



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 337/2014, de 16 de abril de 2014

Sala de lo Penal

Rec. n.º 10672/2013

SUMARIO:

Delitos contra el orden público. Pertenencia a organizaciones y grupos criminales. Banda latina de los Trinitarios. Delito de lesiones. Principio de especialidad. Las notas características que podrían servir para delimitar el concepto de organización criminal tipificado en el art. 570 bis, son la siguientes: a) Una pluralidad de personas asociadas para llevar a cabo una determinada actividad, que se concreta en tres o más. b) La existencia de una estructura más o menos compleja en función del tipo de actividad prevista, en la que por lo general deben poder reconocerse relaciones de jerarquía y disciplina en la que las órdenes no se ejecutan si no se dan, es decir nadie actúa por su cuenta. No se exige como requisito, ni un acto fundacional, ni una organización muy compleja, ni la adopción de una determinada forma jurídica, ni que se mueva en un amplio espacio geográfico, ni la existencia de conexiones internacionales. c) Una consistencia o permanencia en el tiempo, no puramente transitorio, y d) El fin de la organización ha de ser la comisión de delitos como producto de una «voluntad colectiva», superior y diferente a la voluntad individual de sus miembros. La existencia en el caso que nos ocupa de la organización o «mara» de «los Trinitarios» está fuera de toda duda. Todos los acusados y la víctima, en sus declaraciones, han venido a reconocer la existencia del grupo, la existencia de rivalidad con otras maras que califican de rivales, la disidencia de la víctima y la necesidad de aplicarle por normas internas el castigo. La consumación del delito de organización criminal se produce desde el momento en que se realice alguna de las conductas típicas, esto es, alguna forma de colaboración o participación en la organización criminal, sin que sea necesario que se ejecuten ni tan siquiera que se inicien las infracciones penales que constituyen el objeto de su ilícita actividad. El art. 515 CP, es un precepto residual respecto del 570 bis, cuya aplicación vendrá solo condicionada por el hecho de que no concurren los requisitos bien de organización criminal bien de grupo criminal.

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 8.4, 14, 21.5, 28, 66, 148, 150, 570 bis, 570 ter y 570 quáter.

Constitución Española, arts. 9.3, 22, 24, 117 y 120.3.

Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), art. 11.



www.civil-mercantil.com

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, art. 741.

PONENTE:

Don Francisco Monterde Ferrer.

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SENTENCIA

Sentencia Nº: 337/2014 RECURSO CASACION (P) Nº :10672/2013 P Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA (Sección

9ª) Fecha Sentencia : 16/04/2014 Ponente Excmo. Sr. D. : Francisco Monterde Ferrer Secretaría de Sala : Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández Escrito por : OVR

ORGANIZACIÓN CRIMINAL Y LESIONES. Represalia de la "Mara" dominicana "Trinitarios", respecto de afiliado, infligiéndole castigo mediante apaleamiento y cortes largos y profundos en forma de cruz en la espalda.

Quebrantamiento de forma. Contradicción en los hechos probados y predeterminación del fallo. No concurren. Tutela judicial efectiva. Fundamentación de la sentencia. Principio acusatorio. Presunción de inocencia.

Infracción de ley. Elementos de los delitos. Error de hecho en la apreciación de la prueba. Doctrina de la Sala.

Nº: 10672/2013P

Ponente Excmo. Sr. D.: Francisco Monterde Ferrer

Fallo: 09/04/2014

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

TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Penal

SENTENCIA Nº: 337/2014

Excmos. Sres.:



www.civil-mercantil.com

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarda

D. Francisco Monterde Ferrer

D. Luciano Varela Castro

D. Antonio del Moral García

EN NOMBRE DEL REY

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

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Abril de dos mil catorce.

En el recurso de casación que ante Nos pende con el nº 10672/2013, interpuesto por la representación procesal de D. Basilio Benedicto , D. Justiniano Benigno , D. Benedicto Jose , D. Pascual Constantino , D. Santos Gaspar y D. Arturo Domingo , contra la sentencia dictada el 2 de abril de 2013, por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el Rollo de Sala Nº 88/12 , correspondiente a las Diligencias Previas nº 1963/12 del Juzgado de Instrucción nº 17 de los de Barcelona, que condenó a los recurrentes, como autores responsables de un delito de organización criminal y otro delito de lesiones , habiendo sido parte en el presente procedimiento los condenados recurrentes D. Basilio Benedicto y D. Justiniano Benigno , representado por la Procuradora D^a Maria Angeles Sánchez Fernández, D. Benedicto Jose , representado por la Procuradora D^a Maria Dolores Arcos Gómez; D. Pascual Constantino , representado por la Procuradora D^a Sara Carrasco Machado, D. Santos Gaspar , representado por la Procuradora D^a Silvia Ayuso Gallego, y D. Arturo Domingo , representado por la Procuradora D^a Mercedes Pérez García, habiendo intervenido el Excmo. Sr. Fiscal, han dictado sentencia los Excmos. Sres. mencionados al margen, bajo ponencia de D. Francisco Monterde Ferrer que expresa el parecer de la Sala con arreglo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES

Primero.



www.civil-mercantil.com

El Juzgado de Instrucción nº 17 de Barcelona, incoó Diligencias previas con el nº 1963/12 en cuya causa la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona, tras celebrar juicio oral y público, dictó sentencia el 2 de Abril de 2013 , que contenía el siguiente Fallo:

"Que debemos CONDENAR Y CONDENAMOS a los acusados Basilio Benedicto , Benedicto Jose , Pascual Constantino , Mariano Santos , Santos Gaspar , Arturo Domingo , Justiniano Benigno como autores de un delito consumado de organización criminal, del artículo 570 bis del CP y quater 2 del CP ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas siguientes:

A Basilio Benedicto , Benedicto Jose , Y Justiniano Benigno en su calidad de dirigentes a las penas de cuatro años y seis mese de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, e inhabilitación especial para todas las actividades económicas y negocios jurídicos relacionados con la actividad de la organización por un periodo de nueve años superior al de la duración de la pena de prisión impuesta.

A Pascual Constantino , Mariano Santos , Santos Gaspar , y Arturo Domingo , como autores de un delito consumado de organización criminal, del artículo 570 bis del CP y quater 2 del CP ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas siguientes:

En su calidad de participantes activos en la organización a las penas de dos años y seis meses de prisión y accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, e inhabilitación especial para todas las actividades económicas y negocios jurídicos relacionados con la actividad de la organización por un periodo de seis años superior al de la duración de la pena de prisión impuesta.

Debemos condenar y condenamos a Basilio Benedicto , Benedicto Jose , Mariano Santos , Santos Gaspar , Arturo Domingo , Justiniano Benigno , como autores responsables de un delito de lesiones del artículo 148.1º del CP , con uso de arma alevosía y ensañamiento, ya definido, concurriendo en Pascual Constantino , y Santos Gaspar , Arturo Domingo la circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal de reparación del daño, a las penas siguientes:

A Basilio Benedicto , Benedicto Jose , Mariano Santos , y Justiniano Benigno , a la pena de cuatro años y ocho meses de prisión ; a Arturo Domingo a la pena de cuatro años y siete meses de prisión y a Pascual Constantino , y Santos Gaspar , a la pena de cuatro años y cinco mes de prisión.



www.civil-mercantil.com

En todos los casos, les condenamos también a las accesorias de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

De conformidad con los artículos 48.2 y 57 del CP , la prohibición de aproximarse a menso de 1000 metros de Bernardino Romulo , de su domicilio, lugar de trabajo o centro donde curse estudios o en general donde se halle, así como la prohibición de comunicarse con él por cualquier medio o procedimiento, por un periodo de diez años superior al de la pena de prisión impuesta a cada uno.

Como responsabilidad civil abonarán, conjunta y solidariamente a Bernardino Romulo la cantidad de 1500 euros por los 21 días de baja, tres de los cuales estuvo hospitalizado, y la cantidad de 12.000 euros en concepto de indemnización por daños y perjuicios.

Provéase sobre la solvencia de los acusados. Hágase entrega de las cantidades consignadas por reparación del daño a Bernardino Romulo .

Para el cumplimiento de las penas que se han impuesto declaramos de abono todo el tiempo que hayan estado privados de libertad por esta causa, cada uno de los acusados siempre que no le hubiera sido computado en otra.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, dentro del plazo de cinco días.

Háganse las anotaciones oportunas y remítase copia de la misma a la unida especializada de la Policía Unitat Central de Grups Juvenils Organitzats (UCGJOI, de la Direcció General de la Policia del Departament d'Interior de la Generalitat de Catalunya. "

Segundo.

En fecha 26 de abril de 2013, la Sección novena de la Audiencia Provincial de Barcelona, dictó AUTO de aclaración, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Aclarar, la sentencia en el sentido de rectificar el fundamento tercero excluyendo la frase que consta relativa a que "la defensa lo solicito y nada se ha ingresado" por la de "habiéndose ingresado la cantidad de 500 euros por la defensa de " Raton " en concepto de reparación del daño" ; y rectificar el fallo en el párrafo 5º del Fallo para incluir a Mariano Santos entre quienes se le ha apreciado la circunstancia atenuante de reparación del daño, y rectificar el párrafo 6º, en cuanto a la pena, siendo la que se impone la de cuatro años y cinco meses de prisión (en lugar de cuatro años y ocho meses)."



www.civil-mercantil.com

Tercero.

En la citada sentencia se declararon probados los siguientes Hechos : " PRIMERO. La "sociedad secreta la Trinitaria" se fundó en 1987 en una prisión de Nueva York (EUA) por el dominicano Felipe Desiderio " Chapas " con la finalidad de aglutinar todos los internos de dicho origen para hacer frente a otros colectivos similares tales como Dominican Don't Play, Bloods o Latin Kinas. En España se fundó en 2001 en la prisión de Alcalá Meco, (Alcalá de Henares), y a partir de 2007 se tuvo conocimiento de su expansión en Lleida, y Barcelona, y esta formada actualmente por un grupo al menos de 100 personas.

SEGUNDO.

Los Trinitarios tienen una normativa interna de uso restringido a los líderes relevantes, en la que se recoge la historia, la organización y oraciones, así como un conjunto de normas que deben ser conocidas y obedecidas ciegamente. El desconocimiento, desacato o disidencia están sancionados con castigos físicos de distinta índole, que van desde "segundos de bendiciones" (reprensión que consiste en que dos miembros golpean los hombros del castigado mientras este debe permanecer inmóvil), los "tablazos" (infligir golpes con un bastón o tabla maciza en las nalgas y espalda), y en casos más graves (disidencia), se "hacer la X " consistente en marcar una X de dimensiones más o menos grande, con una arma blanca). En todos los casos la finalidad es de que el sancionado "se acuerde de sus hermanitos", buscar con ello el escarmiento y la cohesión grupal bajo la conminación a sufrir una agresión mayor, y en el último caso para dejar una marca visible y permanente de su conducta. Estos castigos pueden llegar hasta causar la muerte a quien es considerado traidor.

TERCERO.

El colectivo Trinitarios, está estructurado de forma jerárquica y piramidal, con distribución de tareas y responsabilidades y una correlación de aportaciones económicas periódicas o cuotas que constituyen la principal fuente de financiación conocida.

Las actividades habituales además de la coerción a los miembros del grupo mediante el empleo de los castigos, "bendiciones", "tablazos", "marcar con la X" o la muerte, son los robos violentos, el tráfico de estupefacientes y las "cacerías" o "caídas" consistente en la agresión planificada a otros grupos, sea por represalia por ataques precedentes sea con el fin de lograr el dominio territorial, siendo una de sus metas establecerse en el territorio, parques públicos o plazas, o instalaciones deportivas.



www.civil-mercantil.com

Consta que Basilio Benedicto " Pesetero ", ha sido condenado por sentencia firme, por un delito de atentado, a la pena de 1 años de prisión, y por un delito de lesiones del artículo 147 del CP , hechos ocurridos el 22/2/09, y sentencia firme de 18/6/12. Le constan además, detenciones y antecedentes policiales por hechos ocurridos el 11/1/09 riña tumultuaria (c/Río de Janeiro BCN), el 8/7/09 robo con violencia y lesiones (c/Artesanía en BCN); el 21/8/09 robo con violencia (c/Felipe II BCN), el 1/2/10 homicidio doloso (c/Vallseca en BCN), el 19/1/12 riña tumultuaria (c/Pujades en BCN), y el 28/4/12, robo con violencia y busca y presentación.

A Justiniano Benigno , " Torero " le consta detención por intervención e Riña Tumultuaria en la misma fecha que a Pesetero el 19/1/12, (c/Pujades de BCN), y el 23/2/12 por robo con fuerza.

Y a Pascual Constantino le constan detenciones en fecha 13/2/12 por robo con violencia, el 18/4/12 por Robo con violencia, y el 4/5/12 por lesiones. y a Mariano Santos " Raton antecedentes, el día 12/6/12 por robo con violencia (Plaza España BCN).

En la organización, existen tres niveles. El máximo de dirección actualmente ejercido desde la República Dominicana, un nivel supremo ejercido en el ámbito territorial de la comunidad autónoma o del país "los supremas", y un ámbito local a nivel de barrios o distritos, los denominados "bloques" (cedulas de personas agrupadas), por encima de los cuales esta el "bandera", o "bandera de honor" cuando su trayectoria es reconocida, que dirige varios bloques de una ciudad, (o de una región).

En cada bloque se integra por un máximo responsable, primer cabeza, un segundo cabeza, llamado cabeza de paz, y un tercer cabeza sobre quien recae la tarea de planificar y dirigir las acciones violentas o "caídas" contra los colectivo que consideran rivales, así como también el llamado "disciplina" cuya función es mantener el orden en las reuniones y dirigir los castigos contra los propios miembros de grupo, el "tesorero" recaudador de las cuotas obligatorias, "los guerreros" o miembros que han demostrado su valor y los "soldados", juramentados o no juramentados, que son miembros de base sin poder de decisión, debiendo solo obedecer a los cargos anteriores.

Los Trinitarios tienen implantación en Catalunya, sumando unos 200 miembros. En Barcelona han constituido diferentes bloques, constando entre ellos los de Lluçmajor siendo su primer cabeza, al menos desde tres años atrás a la fecha de los hechos (abril de 2012) por Justiniano Benigno alias " Torero " , y el de " Constancio Urbano " (Zapatones) siendo su primer cabeza, al menos entre las indicadas fechas, Benedicto Jose alias " Cabezón , o Triqui ", y su "disciplina" Arturo Domingo , dirigentes que a su vez se encuentran bajo las ordenes del bandera Basilio Benedicto , alias " Pesetero " que tiene mando sobre todo Barcelona.

**CUARTO.**

En fecha que no constan exactamente pero antes de finalizar el año 2011, Bernardino Romulo , de origen peruano, y que pertenecía desde hacia al menos tres años a los Trinitarios y estaba integrado como "soldado" en el bloque de Nou Barris de Barcelona, decidió abandonar la banda alejándose de forma paulatina, frecuentando menos a las personas de Trinitarios, faltando a reuniones, a la vez que comenzó a frecuentar con mas intensidad a otras personas conocidas del Instituto (Sagrat Cor), que pertenecían a la "MS13, Mara Salvatrucha" también instalada en Barcelona, y considerad rival de Trinitarios.

QUINTO.

Los miembros de la organización se reunían, por bloques, al menos una vez por semana. El 25 de febrero de 2012 se celebro en Badalona en el local "La casa de Huelva" en la calle Jeroni de la Murtra 28 una de las reuniones periódicas de Triniatrios, a la que asistieron 73 persona y entre las cuales se encontraban el "bandera" " Pesetero " luciendo los brazaletes de cuentas emblemáticos del cargo con los colores de la bandera dominicana, el primer cabeza de " Constancio Urbano " (Zapatones), Justiniano Benigno " Torero " y Pascual Constantino " Sordo ", soldado del bloque de " Constancio Urbano " , Bernardino Romulo .

SEXTO.

El 21 de abril de 2012, habiéndose puesto de acuerdo con anterioridad " Cabezon " y " Torero ", con la supervisión de " Pesetero ", en castigar a Bernardino Romulo por su comportamiento, " Cabezon " cabeza de " Constancio Urbano ", llamo a Arturo Domingo "disciplina" de su bloque ordenándole que cogiera soldados, que se encontraban en las pistas de Vía Falencia, y procediera a aplicar el castigo a Bernardino Romulo .

Arturo Domingo llamo a varios trinitarios, los "soldados" Pascual Constantino " Sordo ", Mariano Santos " Raton ", y a Santos Gaspar " Bicho ", así como a los menores de edad Laureano Vicente alias " Flequi " y Virutas (alias " Picon " (contra los que se ha seguido expediente de reforma numero 1470/12/BC/18 de la Sección de Menores de la Fiscalía de Barcelona). En las citadas pistas de Vía Falencia se encontraban también " Pesetero " (bandera) y " Torero " (cabeza de Lluçmajor), lo que posibilito que el grupo se formara con soldados adscritos a diferentes "bloques".

Una vez reunido el grupo abordaron a Bernardino Romulo al que habían llamado para acudir, y tras conducirlo a una zona boscosa ubicada entre la vía Favencia y el Parque de la Guineueta de Barcelona, con el animo de menoscabar su integridad física, Arturo Domingo (el disciplina)



www.civil-mercantil.com

que lucía un collar ceremonial de cuentas blancas acreditativo del cargo, le dijo a Bernardino Romulo que los superiores dicen "que no vas a ser mas trinitario" "que te vas a ir para afuera" y a continuación puestos de acuerdo, cogieron una tabla de madera maciza que tenían preparada, de unos 50 cm de largo diez de ancho y cuatro de grosor y le propinaron al menos hasta 90 "tablazos" golpeándole en las nalgas y en la parte baja de la espalda, y las piernas de forma repetida y sistemática pasándose la tabla entre ellos para mantener el ritmo y la intensidad de los golpes debiendo permanecer de pie sin quejarse Bernardino Romulo pues de no hacerlo le pegaban mas, cesando de golpearle al romperse la tabla.

A continuación, acatando todas las normas internas de la organización y obedeciendo las directrices de sus superiores Arturo Domingo dijo "hay que hacerle la X que lo han dicho los superiores", le hicieron poner boca abajo en el suelo, levantándole la camiseta y cogiendo Arturo Domingo el cuchillo de cocina de pequeñas dimensiones, con mango de madera y punta afilada, que le dio Pascual Constantino que lo tenía guardado en la zona boscosa, le efectuó un primer corte lateral, atravesando en diagonal la superficie de la espalda, de 48 cm. de longitud, seguidamente Santos Gaspar " Bicho " repaso el corte para hacerlo mas profundo, con el fin de que quedara mas marcado y aumentar el dolor. Seguidamente, Pascual Constantino le hizo otro corte, haciendo la forma de X desde el hombro al final de la espalda de unos 54 cm. de longitud, que repaso Mariano Santos " Raton " para hacerlo mas profundo, y provocar mas dolor a Bernardino Romulo . Tras ello Arturo Domingo le dijo "da gracias que te hemos dado tabla y marcado, y no te hemos matado" abandonándole en el lugar.

Posteriormente estando Bernardino Romulo herido, vio de lejos a un conocido Sabino Segundo , al que pido socorro acompañándole este a su casa desde donde llamaron a la ambulancia que lo traslado al Hospital de la Vall de Hebron, donde quedo ingresado.

SÉPTIMO.

De resultas de los hechos relatados Bernardino Romulo fue asistido y tratado en el citado hospital donde le diagnosticaron "contusiones múltiples, hematomas en ambas nalgas y herida superficial profunda en la zona de la espalda en forma de X de 50 cm. De altura que preciso sutura con 83 grapas". Quedando una cicatriz patológica en forma de cruz que distorsiona estéticamente la espalda. Preciso tratamiento medico quirúrgico y las lesiones tardaron en curar 21 días que fueron de incapacidad e impeditivos para el trabajo estando tres de ellos hospitalizado.

Le quedaron secuelas calificadas de perjuicio estético medio (13/18 puntos), por cicatriz patológica en la parte posterior del tronco, formado por dos brazos uno que cruza el dorso

desde la región escapular izquierda hasta la región glútea derecha de unos 48 cm. De longitud y 1 cm. De máxima anchura, ovalada de 11cm. De longitud en zona dorsal derecha, y otro brazo desde la región escapular derecha hasta región glútea izquierda de unos 54 cm. De longitud y 0,8 cm. De máxima anchura ovalada de 6 cm. De longitud."

Cuarto.

Notificada la sentencia a las partes, la representación de los acusados anunciaron su propósito de interponer recursos de casación que se tuvieron por preparados por auto de 31 de mayo de 2013, emplazándose seguidamente a las partes para que hiciesen uso de su derecho ante esta Sala.

Quinto.

Por medio de escritos, que tuvieron entrada en la Secretaría de este Tribunal en 28 de Junio y 1 de Julio de 2013, la Procuradora Dña. Maria Angeles Sánchez Fernández, en 2 de Julio de 2013, la Procuradora D^a Maria Dolores Arcos Gómez, el 3 de Julio de 2013, la Procuradora D^a Sara Carrasco Machado, el 31 de Octubre de 2013, la Procuradora D^a Maria Mercedes Pérez García, y el 4 de Diciembre de 2013, la Procuradora D^a Silvia Ayuso Gallego, interpusieron los anunciados recursos de casación articulados en los siguientes motivos:

Recurso de D. Basilio Benedicto y D. Justiniano Benigno

Primero.

Al amparo del art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por infracción de preceptos constitucionales que consagran el derecho a un proceso con todas las garantías, del art. 24 de la CE .

Segundo.

Al amparo del art. 852 de la LECrim . por infracción del art. 24.1 . y 2 de la CE .

Tercero.

Por infracción del precepto constitucional que consagra el derecho a la tutela judicial efectiva y por quiebra del principio acusatorio, arts. 852 de la LECr . y 24.1 y 2 de la CE .

Cuarto.



www.civil-mercantil.com

Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr ., por indebida aplicación del art. 570 del CP .

Quinto.

Al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 de la CE .

Sexto.

Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1º de la LECr ., por indebida aplicación de los arts. 28 y 148 del CP .

Séptimo.

Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1º de la LECr ., por indebida aplicación de los art. 28 y 570 bis del CP .

Recurso de Benedicto Jose

Primero.

Al amparo del art. 852 de la LECri., por infracción de preceptos constitucionales que consagran el derecho a un proceso con todas las garantías , art. 24 de la Ce .

Segundo.

Al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 de la CE .

Tercero.

Al amparo del art. 852 de la LECri., por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación , art. 24.1 de la CE .

Cuarto.

Al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho de igualdad, art. 14 de la CE .

Quinto.

Por quebrantamiento de forma al amparo de lo dispuesto en el art. 851.1 de la LECr .



www.civil-mercantil.com

Sexto y Séptimo.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1 de la LECr , por infracción del art. 28 del CP .

Octavo.

Por infracción de ley, al amparo del art. 849.2º de la LECri., por error en la apreciación de la prueba derivado de documentos.

Recurso de Arturo Domingo

Primero.

Al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2. de la CE .

Segundo.

Por infracción de ley, al amparo del art. 849.2º de la LECr ., por error en la apreciación de la prueba derivado de documentos.

Recurso de Pascual Constantino

Primero.

Al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia, art. 24.2 de la CE .

Segundo.

Al amparo del art. 852 de la LECr . por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación, art. 24.1 de la CE .

Tercero.

Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1º de la LECr ., por indebida aplicación de los arts. 570 bis y 21.5 , 148 y 66 del CP .

Recurso de Santos Gaspar

Primero.

Al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción de los arts. 9.3 y 24 de la CE .



www.civil-mercantil.com

Segundo.

Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1º de la LECr ., por indebida aplicación de los arts. 570 bis y 21.5 y 66 del CP .

Tercero.

Por infracción de ley, al amparo del art. 849.2º de la LECr ., por error en la apreciación de la prueba derivado de documentos.

Sexto.

El Ministerio Fiscal por medio de escrito fechado el 13 de Enero de 2014, evacuando el trámite que se le confirió, y por las razones que adujo, interesó la inadmisión de todos los motivos del recurso que, subsidiariamente, impugnó.

Séptimo.

Por providencia de 12 de Marzo de 2014, se declaró el recurso admitido y concluso, señalándose para su deliberación y fallo el pasado día 9 de Abril de 2014 , en cuya fecha la Sala deliberó con el resultado decisorio que a continuación se expresa:

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Recursos de (1)D. Basilio Benedicto y (2) de D. Justiniano Benigno.

Dada su esencial coincidencia, los trataremos conjuntamente.

Primero.

El primer motivo se formula, al amparo del art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de preceptos constitucionales que consagran el derecho a un proceso con todas las garantías , del art. 24 de la CE .

1. Los recurrentes " Pesetero " y " Torero " , pretenden que se declare nula la declaración de uno de los coimputados, Pascual Constantino (alias Sordo) , prestada el 25 de junio de 2012 en el Centro Penitenciario,

pues, a juicio del recurrente, se produjo estando coaccionado e inducido por los Mossos d'Esquadra ante los que declaró y, además, en presencia de un letrado de oficio que no era el que ya tenía designado también de oficio en la causa.



www.civil-mercantil.com

Como nos recuerda la STS 29-6-2001, nº 1282/2001 , el derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías , se satisface básicamente mediante la facilitación del acceso al proceso o al recurso de las partes y por la expresión de una motivación pertinente y suficiente en las resoluciones que dicten los tribunales.

El derecho a la tutela judicial efectiva, tal y como viene siendo perfilado en la jurisprudencia constitucional, permite anular aquellas decisiones judiciales basadas en criterios no racionales, o apartados de toda lógica o ajenas a cualquier parámetro de interpretación sostenible en derecho; pero no permite corregir cualquier supuesta deficiencia en la aplicación del derecho o en la valoración de la prueba. Otorgar al derecho a la tutela judicial efectiva mayores dimensiones significaría convertir el recurso de casación y, lo que todavía sería más disfuncional desde la perspectiva del reparto de funciones constitucionales, también el recurso de amparo en un medio ordinario de impugnación. El derecho a la tutela judicial efectiva no garantiza el acierto en la decisión judicial, aunque sí repele aquellas respuestas ofrecidas por los órganos jurisdiccionales que se aparten de unos estándares mínimos de "razonabilidad". Tal derecho queda satisfecho con la obtención de una respuesta judicial fundada en derecho, aunque se desestime la pretensión que se reclamaba del Tribunal. Pero no cualquier respuesta judicial colma las exigencias de ese derecho: sólo aquéllas razonadas que se muevan dentro de ciertos cánones elementales de razonabilidad y que se funden en una interpretación de la norma jurídica no extravagante, sino defendible, aunque se aparte de otras posibles igualmente las sostenibles (Cfr. STS 11-7-2013, nº 615/2013).

Por otra parte, como recuerda la STC 25/2011, de 14 de marzo , "la indefensión es una noción material que se caracteriza por suponer una privación o minoración sustancial del derecho de defensa; un menoscabo sensible de los principios de contradicción y de igualdad de las partes que impide o dificulta gravemente a una de ellas la posibilidad de alegar y acreditar en el proceso su propio derecho, o de replicar dialécticamente la posición contraria en igualdad de condiciones con las demás partes procesales. Por otro lado, para que la indefensión alcance la dimensión constitucional que le atribuye el art. 24 CE , se requiere que los órganos judiciales hayan impedido u obstaculizado en el proceso el derecho de las partes a ejercitar su facultad de alegar y justificar sus pretensiones, esto es, que la indefensión sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional (SSTC 109/1985, de 8 de octubre, FJ 3 ; 116/1995, de 17 de julio, FJ 3 ; 107/1999, de 14 de junio, FJ 5 ; 114/2000, de 5 de mayo, FJ 2 ; 237/2001, de 18 de diciembre , FJ 5, entre otras muchas)" (STC 25/2011 , FJ 7, citando la 62/2009, de 9 de marzo , FJ 4).

Por ello, tal como ha venido reiterando el TC, el contenido de la indefensión con relevancia constitucional queda circunscrito a los casos en que la misma sea imputable a actos u



omisiones de los órganos judiciales y que tenga su origen inmediato y directo en tales actos u omisiones; esto es, que sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional, estando excluida del ámbito protector del art. 24 CE la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan (por todas, SSTC 109/2002, de 6 de mayo, FJ 2 ; 141/2005, de 6 de junio, FJ 2 ; o 160/2009, de 29 de junio). Además, se ha enfatizado también que "para que pueda estimarse una indefensión con relevancia constitucional, que sitúe al interesado al margen de toda posibilidad de alegar y defender en el proceso sus derechos, no basta con una vulneración meramente formal, sino que es necesario que de esa infracción formal se derive un efecto material de indefensión, con real menoscabo del derecho de defensa y con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado" (SSTC 185/2003, de 27 de octubre , FJ 4 ; 164/2005, de 20 de junio, FJ 2 ; y 25/2011, de 14 de marzo , FJ 7).

3. La sentencia de instancia salió al paso de esta cuestión que, como previa, le fue planteada al comienzo de la vista del juicio oral por la defensa de Benedicto Jose " Cabezon " en relación a los folios 384/386 y 287/290 (Tomo II) que se refieren a las declaraciones de Pascual Constantino , y un reconocimiento fotográfico del mismo, y a las declaraciones de la víctima Bernardino Romulo respectivamente. Solicita su nulidad al amparo del artículo 11 de la LOPJ , alegando que las declaraciones de " Sordo " se realizaron bajo amenazas y alegando que no estaba presente el letrado del acusado En el mismo sentido se impugna por la defensa de Justiniano Benigno " Torero " las declaraciones que obran a los folios 384 a 386 de las actuaciones por haberse tomado en prisión, y sin su letrado. Alega también que había declarado Pascual Constantino en el juzgado el día 15 de junio y que la declaración se le tomó el 25 de junio por los MMEE.

La sentencia precisa "que se debe rechazar la alegación de las partes pues se basa en que la declaración fue tomada bajo amenazas o coacciones. Ello es una afirmación que carece de base. En ningún momento el declarante " Sordo " ha indicado tal cosa, ni se ha retractado de su declaración ni ha dicho que le obligaron a declarar, y ha explicado de forma precisa en el acto del juicio como le llamaron para comunicar estando en prisión y como acudió le plantearon un reconocimiento fotográfico policial que consta en las actuaciones, en el que reconocía a " Pesetero " , " Torero " y " Cabezon ". Tampoco la defensa de Sordo ha planteado cuestión alguna al respecto y consta en el folio 384 que le asistió un letrado de oficio. El argumento de que había declarado con anterioridad en el juzgado, tampoco puede por sí mismo invalidar la declaración pues se trataba de unas diligencias de cierta complejidad con varios imputados, y en la que es posible la necesidad de una ampliación pues la investigación en aquel momento no estaba cerrada."



www.civil-mercantil.com

Además, como apunta el Ministerio fiscal, carece de relevancia que se designara letrado de oficio que no fuera el ya designado en la causa -lo que se explica al hallarse en Granollers el Centro penitenciario y tener Colegio de Abogados propio-en cuanto la declaración fue reiterada en el plenario por " Sordo ", asistido de su letrado.

Y la resolución hace hincapié en que "estos acusados, ya habían sido reconocidos anteriormente por la víctima de los hechos, la cual había también declarado ampliamente sobre la estructura de la organización, siendo que por otra parte también lo hizo en el Juzgado " Sordo ". Finalmente debe decirse que la declaración fue tomada ante el letrado que le asistió. En definitiva el motivo alegado de que hubo coacciones y amenazas no puede sustentarse porque carece de cualquier apoyatura el hecho que se denuncia. En consecuencia a lo expuesto se rechazan esta cuestión previa planteada."

Y aún finalmente se da respuesta -con lo que se agota la cuestión-"a la impugnación que de idénticos folios hace el letrado de Arturo Domingo , y en cuanto a la impugnación que hace este último de la declaración de la víctima realizada en sede policial el 18 de junio de 2012 documentada en los folios 287 a 290 (Tomo II) de las actuaciones se rechaza de plano pues el único argumento es que se trata de una declaración policial después de que se hubiera realizado la prueba preconstituida de su declaración.

Examinados los autos, claramente se deduce que la declaración que consta a los mencionados folios tiene su origen en la denuncia que la víctima hace después de los hechos cuando de nuevo se encuentra con " Pesetero " en el puerto olímpico de Barcelona y este le pregunta porque ha denunciado, que hay varios en la cárcel y que cuando salga uno de los menores detenidos (Flequi) ya hablara con el, se enterará, y verán lo que hacen. Esta amenaza motiva la denuncia de Bernardino Romulo a la policía el día en que se produce, sintiéndose intimidado. Por tanto se rechaza pues no concurre motivo de nulidad a tenor de lo dispuesto en el artículo 11 de la LOPJ , y las diligencias quedan incorporadas al acervo probatorio."

Por todo ello, descartado todo vestigio de indefensión, no pudiéndose estimar conculcado el invocado derecho a un proceso con todas las garantías, el motivo ha de ser desestimado.

Segundo.

El segundo motivo, al amparo del art. 852 de la LECr ., se basa en infracción del art. 24.1 . y 2 de la CE , entendiéndose conculcado el derecho a un proceso con todas las garantías , y en relación con el derecho a la presunción de inocencia.



www.civil-mercantil.com

El motivo, como corolario del anterior, señala que los ahora recurrentes fueron detenidos a raíz de la declaración de Sordo y que al ser tal declaración nula y hallarse en conexión de antijuridicidad con las restantes pruebas que afectan a Pesetero, deben éstas ser declaradas también nulas.

Pero, como ya vimos, ni aquella declaración es nula, ni fue la que se tomó en consideración por la Sala ya que la válida es la prestada por Sordo en igual sentido en el plenario, ni las restantes pruebas para Pesetero (declaración de la víctima, otros coimputados, agentes policiales, etc) guardarían conexión con la declaración policial de Sordo.

Por ello, el motivo ha de ser desestimado.

Tercero.

El tercero de los motivos se funda en infracción del precepto constitucional que consagra el derecho a la tutela judicial efectiva, y en la quiebra del principio acusatorio, arts. 852 de la LECr. y 24.1 y 2 de la CE.

Los recurrentes aducen que se condenó por el delito del art 570 bis, como base de la quiebra del principio acusatorio que denuncian, que se condenó por el delito, del art. 570 bis, de organización criminal -del que acusaba el Fiscal-incluyendo como hechos en la sentencia la existencia de antecedentes penales y policiales de los integrantes de la organización acusados, sin que en la acusación del Fiscal se hubieran alegado tales antecedentes para fundamentar la existencia de organización criminal.

El principio acusatorio se concreta en la necesidad de que se formule acusación por una parte ajena al órgano jurisdiccional y que éste se mantenga en su enjuiciamiento dentro de los términos fácticos y jurídicos delimitados por dicha acusación o introducidos por la defensa.

En la calificación del Fiscal (fº 451 a 460), se relatan los mismos hechos sustanciales que han sido objeto de condena, consistentes en la existencia de una organización criminal. Y en la definitiva solo modifica que los hechos fueron en 20 de abril, y no en 21-3-2012.

En conclusión, fijada la pretensión, el Juzgador está vinculado a los términos de la acusación con un doble condicionamiento, fáctico y jurídico (STC 228/2002, de 9 de diciembre).

Desde la primera de las perspectivas, que es ahora la que se denuncia, la congruencia exige que ningún hecho o acontecimiento que no haya sido delimitado por la acusación como objeto para el ejercicio de la pretensión punitiva, sea utilizado para ser subsumido como elemento constitutivo de la responsabilidad penal. Ahora bien, ello es así siempre y cuando se trate de



www.civil-mercantil.com

una variación sustancial, pues el Juzgador conserva un relativo margen de autonomía para fijar los hechos probados de conformidad con el resultado de los medios de prueba, incluyendo aspectos circunstanciales siempre que no muten la esencia de lo que fue objeto de controversia en el debate procesal (SSTC 10/1988, de 1 de febrero ; 225/1997, de 15 de diciembre ; 302/2000, de 11 de diciembre ; y la ya citada 228/2002).

En tal sentido, la STS 977/2012, de 30 de octubre , señala: "... lo exigible es que se respete el hecho en su esencialidad, que no se altere su identidad básica, que no se introduzca por el Juzgador material fáctico (en el sentido de conductas relevantes penalmente) distinto del aportado por la acusación. Eso no significa que el Tribunal no pueda añadir matices, y datos complementarios u ofrecer una versión distinta de los hechos invocados por la acusación así como, especificarlos, o concretarlos. Lo que ha de presentar el Tribunal es la esencialidad de los hechos, sin que haya de ajustarse miméticamente a cada uno de los detalles de la narración presentada por el fiscal. Enriquecer descriptivamente los hechos

o incrustar elementos que sin alterar el contenido fáctico nuclear lo adornan, complementan o aclaran no enturbia el derecho a ser informado de la acusación "

En el mismo sentido la STS de 25 de marzo de 2010 : " Sin embargo, en ninguna de estas perspectivas, el principio acusatorio impide que el Tribunal configure los detalles del relato fáctico de la sentencia según las pruebas practicadas en el juicio oral. Es al Tribunal y no a las partes a quien corresponde valorar la prueba practicada, y en su consecuencia puede introducir en el relato otros elementos, siempre que sean de carácter accesorio, que incrementen la claridad de lo que se relata y permitan una mejor comprensión de lo que el Tribunal entiende que ha sucedido "

Trasladando esas consideraciones a la queja que suscita el motivo cabe concluir:

-El Fiscal -fº 455-acusa de organización criminal, y reputa miembros de la misma a los acusados

-Esas circunstancias -que son las esenciales del tipo penal-no se alteran por el Tribunal en su condena

-El Fiscal propone -fº 460-prueba documental en la que constan los antecedentes de los acusados, los policiales en el atestado y los penales en las respectivas certificaciones del Registro

-La Sala valora dicha prueba para resaltar el carácter violento de los acusados y su participación en actos delictivos.



www.civil-mercantil.com

Por ello, no existe quiebra alguna del principio acusatorio en tanto el Tribunal está facultado, a la vista de su propia valoración de la prueba desplegada, para insertar en el relato propuesto por la acusación elementos fácticos que hayan sido objeto de prueba y enriquezcan la narración. Lo irrenunciable es que se respete el hecho en lo nuclear, que no se mute su identidad básica, que no se introduzcan actos (conductas relevantes penalmente) distintos de los aportados por la acusación.

En cualquier caso, las pruebas esenciales tomadas por la sala en consideración para apreciar los elementos del referido art. 570 bis, vienen expresadas en las páginas 24 y 25 de la sentencia: declaración de policías especializados en esta materia y declaraciones de los propios acusados y especialmente de la víctima.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Cuarto.

Como cuarto motivo se aduce infracción de Ley , al amparo del art. 849.1 de la LECr ., por indebida aplicación del art. 570 del CP .

Los recurrentes sostienen como indebida la aplicación del artículo. 570 bis del Código Penal dado que, afirman, no se han acreditado mediante prueba suficiente las notas que caracterizan una organización criminal. Señalan que la existencia en otros países (EEUU y Rep. Dominicana) de una organización como los Trinitarios no permite sostener que los acusados pertenecieran a la misma y fueran -como dice-más que un grupo de amigos que jugaba al baloncesto en las canchas públicas, y realizaban actividades recreativas diversas, según la víctima. Y que tenga el acusado un antecedente por delito de robo no es indicio suficiente para la acreditación del delito.

El razonamiento sobre la base del art 849.1 contradice el factum y debería por ello el motivo haber sido inadmitido (art. 884.3 LECrim).

En realidad -tal como se formula el motivo-nos hallamos ante una queja por presunción de inocencia.

Las notas características que podrían servir para delimitar el concepto de organización criminal tipificado por el legislador en la LO 5/2010, de 22 de junio, son las siguientes:

a) Una pluralidad de personas asociadas para llevar a cabo una determinada actividad, que se concreta en tres o más. Se trata, por tanto, de un delito plurisubjetivo, en el que el sujeto activo está formado por la concurrencia de, como mínimo, tres personas, diferenciándose dos



www.civil-mercantil.com

clases de autores, merecedores de distinto reproche penal, en función de la responsabilidad asumida en el marco de la organización.

b) La existencia de una estructura más o menos compleja en función del tipo de actividad prevista, en la que por lo general deben poder reconocerse relaciones de jerarquía y disciplina, entendiendo por tal el sometimiento de sus miembros a las decisiones de otro u otros de los miembros que ejercen la jefatura, y la definición y reparto de funciones entre sus miembros. Debe contar, pues, con la infraestructura adecuada para realizar un plan criminal que, por su complejidad o envergadura, no estaría al alcance de una actuación individual o incluso plurisubjetiva pero inorgánica.

En cambio no se exige como requisito, ni un acto fundacional, ni una organización muy compleja, ni la adopción de una determinada forma jurídica, ni que se mueva en un amplio espacio geográfico, ni la existencia de conexiones internacionales.

c) Una consistencia o permanencia en el tiempo, en el sentido de que el acuerdo asociativo ha de ser duradero y no puramente transitorio, y

d) El fin de la organización ha de ser la comisión de delitos como producto de una "voluntad colectiva", superior y diferente a la voluntad individual de sus miembros lo que supone una cierta determinación de la ilícita actividad, sin llegar a la precisión total de cada acción individual en tiempo y lugar (STS 745/2008, de 25 de noviembre , 41/2009, de 20 de enero , 239/2012, 23 de marzo y 309/2013, de 1 de abril).

Y ciertamente, entre las novedades, introducidas por la reforma operada en el CP por la LO.5/2010, de 22 de junio, se encuentra la creación de un nuevo Capítulo VI en el T. XXII del L. II, que comprende los arts .570 bis , 570 ter y 570 quáter, bajo la rúbrica "De las organizaciones y grupos criminales", y que obedece a la necesidad de articular un instrumento normativo con el propósito de combatir adecuadamente "todas las formas de criminalidad organizada", y responde asimismo a los compromisos derivados de instrumentos internacionales de aproximación de las legislaciones nacionales y de cooperación policial y judicial asumidos por los Estados miembros de la UE. en la lucha contra la llamada delincuencia organizada transfronteriza, tanto en materia de prevención como de represión penal. Así, deben citarse la Resolución de 20 de noviembre de 1997 del Parlamento Europeo sobre el "Plan de Acción para la Lucha contra la Delincuencia Organizada", que se concreta en la Acción Común 98/733/JAI, de 21 de diciembre de 1998 del Consejo de la Unión Europea, relativa a la tipificación penal de la participación en una organización delictiva en los Estados miembros de la Unión Europea, y la decisión del Consejo de la Unión Europea 2004/579/CE, de 29 de abril que aprueba , en



www.civil-mercantil.com

nombre de la Comunidad, la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia Organizada Transnacional de 15 de noviembre de 2000, que fue firmada por España el día 13 de diciembre de 2000 y cuya ratificación se produjo mediante Instrumento de 1 de septiembre de 2003. E igualmente la decisión marco 2008/841/JAI, de 24 de octubre, del Consejo de la Unión Europea sobre la Lucha contra la Delincuencia Transfronteriza, facilitando el reconocimiento mutuo de las sentencias y resoluciones judiciales.

Así, el fenómeno, verdaderamente preocupante, de las "maras" y su implantación más allá de sus países de origen, es referido en la Circular de la Fiscalía General del Estado 2/2011 que, citando entre otras organizaciones expresamente a Los Trinitarios, señala: " En esta materia merece también especial atención el fenómeno criminal de las bandas juveniles latinas ("Latin King", "Ñetas", "Dominicans don't Play", "Forty Two", "Trinitarios", "Bling bling"...) cuya estructura y actuación se encuadra en parámetros muy característicos ."

3. La existencia en el caso que nos ocupa de la organización o "mara" de "los Trinitarios" está fuera de toda duda. Todos los acusados y la víctima, en sus declaraciones, han venido a reconocer la existencia del grupo, la existencia de rivalidad con otras maras que califican de rivales, la disidencia de la víctima y la necesidad de aplicarle por normas internas el castigo.

Las referidas notas concurren en el caso presente a través de prueba consistente en las declaraciones de los agentes policiales especializados en la investigación de estos grupos y que llevaron la investigación sobre éste en concreto, las declaraciones de la víctima y de los propios acusados pues los cuatro autores materiales del castigo al disidente, que son Arturo Domingo , Sordo , Bicho y el no recurrente Raton , han reconocido la aplicación de dicho castigo.

Se ha acreditado la integración de todos ellos en la banda, la existencia de una jerarquización que se explica minuciosamente, en el factum de la sentencia al folio 6, el papel y posición de cada penado en tal organigrama y sus funciones, la implantación de códigos, reglas de conducta, vestimenta y signos identificativos, la disciplina y castigo ante su inobservancia, las periódicas reuniones (dándose cuenta en la sentencia de la masiva celebrada en Badalona así como de la programación de dos reuniones semanales de obligada asistencia), la existencia de cuotas, modos de reclutamiento. Y la sentencia explica pormenorizadamente la posición de cada uno de los acusados en dicha estructura y sus diferentes roles (los soldados, los guerreros, el disciplina, el tesorero, el primer cabeza, el cabeza de paz, el bandera, etc).

Y la sentencia de instancia en diversos pasajes del FJ tercero -fº 18 a 25-precisa que: "En el caso que tratamos es indudable la existencia de la organización que tenía una estructura de orden territorial en extensión, totalmente jerarquizada con los primeros cabezas, segundas y



www.civil-mercantil.com

terceras, al frente de cada grupo o "bloque" en el que se integran el "disciplina" los "guerreros" y los "soldados", por encima de ellos el "bandera" con mando en la ciudad como se ha explicado y el "suprema" cuya capacidad de decisión abarca mas territorio. De manera que las acciones cometidas estaban ya diseñadas previamente desde la cúpula para castigar a uno de sus miembros, implicando en este caso a personas "soldados" de diferentes bloques lo cual implicaba que había una participación en la decisión a nivel superior. Es decir " Pesetero " y los mandos de cada bloque cuyos soldados y disciplina participaron, estaban al corriente de lo que se había planeado, dieron "autorización" y ordenaron la intervención. Ello se corrobora también con la declaración de la víctima que después de los hechos fue de nuevo amenazado por el bandera " Pesetero " por haber denunciado ante la Policía.

Que los ejecutores materiales actuaron a las ordenes de Arturo Domingo es algo repetido por todos y también por la víctima, así como que Arturo Domingo recibió una llamada y que los "jefes" en referencia a " Pesetero " y a " Torero " estaban en las canchas de Vía Favencia el día de los hechos donde se reclutaron soldados de diferentes bloques."

Las declaraciones prestadas han permitido, en definitiva, la identificación del ahora recurrente " Pesetero " como integrante de la banda y en particular como el "bandera", con mando sobre todo Barcelona y por ello sobre los dos bloques -el de Lluçmayor dirigido por el también recurrente " Torero " y el de Constanancio Urbano en Badalona dirigido por " Cabezon " y que tenía como "disciplina" a Arturo Domingo -.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Quinto.

El quinto motivo, se configura, al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la CE .

1. Los recurrentes postulan que se les absuelva del delito de lesiones por inducción, así como del delito de pertenencia a grupo organizado, en grado de dirigente, entendiéndose que no existen pruebas de cargo capaces de desvirtuar su derecho a la presunción de inocencia. Y el motivo es en parte corolario del primero. Se pone ahora el acento en que la declaración de Sordo en el Centro penitenciario en la cual incrimina a este recurrente es nula, que no ha sido ratificada en juicio y, añade, que -aun admitida su validez-se trataría de la declaración de un coimputado que no estaría corroborada. Se dice en el motivo, que no existe prueba de que fueran los recurrentes partícipes como inductores en la concreta agresión a Bernardino Romulo ni prueba de su integración como dirigentes en la organización.



www.civil-mercantil.com

2. El principio constitucional de inocencia, proclamado en el art. 24.2 de nuestra Carta Magna, gira sobre las siguientes ideas esenciales: 1º) El principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal, que corresponde efectuar a los jueces y tribunales por imperativo del art. 117.3 de la Constitución española ; 2º) Que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos actos de prueba, suficientes para desvirtuar tal derecho presuntivo, que han de ser relacionados y valorados por el Tribunal de instancia, en términos de racionalidad, indicando sus componentes incriminatorios por cada uno de los acusados; 3º) Que tales pruebas se han de practicar en el acto del juicio oral, salvo los limitados casos de admisión de pruebas anticipadas y preconstituidas, conforme a sus formalidades especiales; 4º) Dichas pruebas incriminatorias han de estar a cargo de las acusaciones personadas (públicas o privadas); 5º) Que solamente la ausencia o vacío probatorio puede originar la infracción de tal derecho fundamental, pues la función de este Tribunal Supremo, al dar respuesta casacional a un motivo como el invocado, no puede consistir en llevar a cabo una nueva valoración probatoria, imposible dada la estructura y fines de este extraordinario recurso de casación, y lo dispuesto en el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , pues únicamente al Tribunal sentenciador pertenece tal soberanía probatoria, limitándose este Tribunal a verificar la siguiente comprobación:

1ª. Comprobación de que hay prueba de cargo practicada en la instancia (prueba existente).

2ª. Comprobación de que esa prueba de cargo ha sido obtenida y aportada al proceso con las garantías exigidas por la Constitución y las leyes procesales (prueba lícita).

3ª. Comprobación de que esa prueba de cargo, realmente existente y lícita, ha de considerarse bastante para justificar la condena (prueba suficiente).

4ª. Comprobación de que tal prueba ha sido razonadamente tenida como de cargo en función del análisis del cuadro probatorio en su conjunto (prueba razonada).

3. Son trasladables aquí los argumentos vertidos respecto del motivo primero, sobre la validez de la declaración de Sordo , a lo que respondió resolviendo la cuestión previa -fº 8- el tribunal de instancia.

Igualmente son trasladables los argumentos del motivo anterior cuya queja lo era, en realidad, por presunción de inocencia, en relación al delito del art. 570 bis CP .

Basta recordar como señala la sentencia cuando trata de las "personas criminalmente responsables" al folio 30, que la víctima - Bernardino Romulo -después de la prueba preconstituida en sede judicial (con asistencia de todos excepto Pesetero , por entonces no en prisión) fue amenazado por Pesetero , por haber denunciado los hechos, lo cual la víctima



www.civil-mercantil.com

denunció ante la Policía (fol. 288 tomo III). Y que la víctima le reconoció en rueda y declaró sobre su posición como "bandera" en la banda (folios 295, 296 y 298).

Sobre la prueba de su participación en la paliza a Bernardino Romulo , la Sala ha contado con la declaración de Sordo , corroborada por numerosos elementos:

-Los autores materiales de la paliza o castigo, presentes en los hechos, han reconocido su participación. Así: " Arturo Domingo ", " Sordo ", " Raton ", " Bicho " y los dos menores " Flequi " y " Picon ". Todos con más o menos intensidad, presencia y diferente modo en la acción, (pegarle con el palo, cortar directamente a la persona empleando el cuchillo, aportar el cuchillo, o bien hacer vigilancia para evitar que les descubrieran) han aceptado su participación, así como que eran miembros de la organización en el nivel de soldados.

- Sordo , " Raton " y " Bicho " señalan que Arturo Domingo (el "disciplina" del bloque llamado Constancio Urbano , que dirige Cabezon) era de quien recibían las órdenes en aquel acto.

- " Bicho " pone de manifiesto como " Cabezon ", Benedicto Jose , es quien da la orden a Arturo Domingo para que castiguen a Bernardino Romulo . Arturo Domingo consta que actuaba como "disciplina" en el bloque de Constancio Urbano , Badalona, a las órdenes de " Cabezon ". Las declaraciones de Bicho sobre ese extremo en el plenario mediante lectura de los folios de instrucción que accedieron al plenario han sido valoradas por la Sala en tal sentido.

-Los acusados anteriormente mencionados le reconocen a Arturo Domingo como el "disciplina" y el que les daba las órdenes, le consideran su jefe directo y saben que quien le da las órdenes a Arturo Domingo es " Cabezon ".

- Arturo Domingo en el juicio no quiso responder a preguntas que se le formularon acogiéndose a su derecho a no declarar cuando se le puso de manifiesto lo que había declarado. Consta su declaración ante el juzgado de instrucción al folio 251 y 252. En el acto del juicio relato que recibió una llamada de un desconocido diciendo que a Bernardino Romulo se le tenía que hacer una X en la espalda. Alegó que estaba arrepentido y que la víctima le dijo que fuera rápido. En su declaración anterior tampoco negó la presencia y la participación en los tablazos aunque alega que la cruz se la hicieron por orden de " Cabezon ", " Sordo " y " Raton ",

-Incluso dijo en esa declaración que la orden de " Pesetero " había sido de matarle aunque finalmente " Cabezon " dijo que bastaba con los tablazos y la cruz.



www.civil-mercantil.com

-Se ha introducido también en juicio por lectura la declaración del menor " Flequi " que no acudió a juicio; el otro menor " Picon " ha declarado en relación a que estuvo presente durante la agresión, declaraciones que vienen a corroborar la mecánica de los hechos y la presencia de las personas que se han enumerado.

-Además la Sala tuvo en cuenta -folio 26-" el testimonio de la víctima que ha sido conciso y extenso durante el juicio ampliamente interrogado tanto por el Ministerio Fiscal como por las defensas, ha relatado como le llamaron para que subiera a las canchas de Vía Favencia (Bloque de Lluçmajor), que allí estaban " Pesetero " y " Torero ", que se le acercaron Arturo Domingo y otros mas (incluido el menor " Flequi "), " Bicho ", " Sordo " al que conocía menos, le dijeron que era traidor y que iban a darle castigo que les acompañara llevándolo a la zona boscosa donde empezaron a darle los tablazos, hasta que la tabla se rompió, que luego ni se tenía en pie, le marcaron la X diciéndole que por orden de los superiores . Dice que le pegaron todos, que él iba en pantalón corto y le pegaron en cintura, muslos y glúteos.

Reitera que " Cabezon " es el jefe de " Arturo Domingo " y que fueron cuatro quienes le cortaron con el cuchillo que recuerda de mango negro, y afirma que empezó Arturo Domingo , llegando a explicar en juicio lo que sentía, sudor y muy caliente la espalda, insistiendo en que les conocía y por eso sabe quiénes fueron " .

-Debe repararse en que la víctima manifestó que al denunciar a miembros de la banda teme por su vida. De manera que ello explica el que inicialmente diera unos datos difusos para esconder lo que había ocurrido, explicando después en varias declaraciones la realidad de los hechos. Su declaración la ratificó en el juzgado realizándose una prueba preconstituida el 14 de junio de 2012 (folios 240 y 241 Tomo II grabada en DVD) y habiendo hecho también ruedas de reconocimiento en las que identificó a " Torero " y a " Sordo ", a " Bicho " y a " Raton " (folios 237 y ss) explicando entonces la estructuración del grupo. Todas sus declaraciones han sido ratificadas en el acto del juicio.

-El testimonio de la víctima se corrobora, además, por la prueba médica, por el reconocimiento de su participación por aquellos a los que señala como presentes y autores materiales y, finalmente, por la testifical de la persona - Sabino Segundo -que le encontró y prestó auxilio.

-Aparte de los autores materiales de las lesiones, se incluye en el concepto de autoría a " Pesetero ", a " Cabezon " y a " Torero ", en su calidad de inductores, siendo su participación imprescindible, pues acordaron el castigo; " Pesetero " lo autorizó; y " Cabezon " dio la orden al disciplina de su grupo (Arturo Domingo); y mediante la presencia de Pesetero , jefe por encima de " Cabezon " y " Torero " (cabezas respectivas de los bloques de Lluçmajor y de



www.civil-mercantil.com

Constancio Urbano), y también la presencia de este último en las canchas el día de los hechos, se utilizaron como ejecutores materiales "soldados" de los dos bloques de los que ellos eran respectivamente cabezas; lo cual entendemos que implica el consentimiento para que sus "soldados" participaran y la aprobación en la acción que se ordena.

-Es evidente que la presencia en las canchas de los "jefes", el testimonio de que Cabezon ordenó a Arturo Domingo la acción y el hecho de que para la ejecución del castigo se utilizara a miembros de diferentes bloques viene a corroborar la declaración de Sordo . Es pues " Cabezon " quien da la orden directamente a Arturo Domingo después de que lo acuerde con " Torero " y lo admita " Pesetero " .

-Como elemento indiciario de primer orden señala la sentencia la presencia el día de los hechos de " Pesetero " y de " Torero " en la cancha desde donde parten los "soldados". Tal presencia indica que había control sobre el hecho que se produjo.

-Por otra parte debe tenerse en cuenta que en el presente caso se trataba de una organización criminal, jerarquizada y en la que las órdenes no se ejecutan si no se dan, es decir nadie actúa por su cuenta, y menos en una acción consistente en castigar a un miembro de la propia banda.

En consecuencia, del conjunto de elementos señalados cabe afirmar la existencia de material probatorio suficiente para destruir la presunción de inocencia. No cabe reputar la valoración de la Sala de instancia de ilógica e irracional y tampoco de inmotivada.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Sexto.

El sexto motivo se articula por infracción de ley , al amparo del art. 849.1º de la LECr ., por indebida aplicación de los arts. 28 y 148 del CP .

Los recurrentes señalan que no existe prueba de su participación en las lesiones, como inductores. Sostienen que su presencia en las canchas de donde salieron los ejecutores y su integración en la banda no permiten extraer esa conclusión.

En cuanto que el motivo es reiteración del anterior, hemos de remitirnos a cuanto dijimos respecto del mismo.

Y por las razones allí expresadas, el motivo ha de ser desestimado.

Séptimo.



www.civil-mercantil.com

El motivo séptimo se basa en infracción de ley , al amparo del art. 849.1º de la LECr ., por indebida aplicación de los art. 28 y 570 bis del CP .

Los recurrentes sostienen que en el acto del juicio oral no se ha practicado prueba de cargo que permita acreditar la comisión del delito de pertenencia a organización criminal, en grado de dirigentes, por el que han sido condenados.

Igualmente, evitando inútiles repeticiones, hemos de remitirnos a cuanto dijimos en relación con los motivos anteriores donde se trata la cuestión ahora reiterada.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

(3) Recurso de Benedicto Jose

Octavo.

El primero de los motivos se formula al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción de preceptos constitucionales que consagran el derecho a un proceso con todas las garantías , ex art. 24 de la CE . Y en relación con el principio de legalidad .

El recurrente, conocido, según los hechos probados como " Cabezón ", insiste en la nulidad de la declaración del coimputado Pascual Constantino .

Dada la coincidencia de este motivo con el primero y segundo de los formulados por los anteriores recurrentes, a cuanto allí dijimos nos remitimos.

Por las razones allí expuestas, el motivo ha de ser desestimado.

Noveno.

El segundo motivo se ampara en el art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia , art. 24.2 de la CE .

El recurrente sostiene que no existe prueba ni de su integración en la banda Trinitarios ni de que diera orden alguna para la aplicación de las lesiones en relación a la condena por el art. 570 bis, ya que siempre lo ha mantenido en sus declaraciones. Y no tiene antecedentes periciales ni judiciales. Y nadie le reconoce como inductor. Lo corroboran los otros coimputados. Solo hay un indicio en la declaración de Sordo y de la víctima.

Remitiéndonos a los parámetros jurisprudenciales ya expuestos con relación a los motivos semejantes de los anteriores recurrentes, ahora diremos que de las pruebas personales ya



www.civil-mercantil.com

examinadas en motivos anteriores y que accedieron al plenario (la declaración de la víctima, de Arturo Domingo en instrucción por la que se le interrogó en plenario, de los ejecutores materiales) se ha acreditado que Arturo Domingo actuaba como "disciplina" en el bloque de Constancio Urbano , a las órdenes de "Cabezón " que era quien dirigía ese bloque.

Que los ejecutores materiales actuaron a las órdenes de Arturo Domingo es algo repetido por todos y también por la víctima, así como que Arturo Domingo recibió una llamada, que " Cabezón " era el jefe de su bloque, y que los demás "jefes" en referencia a " Pesetero " (que era el bandera por encima de los dos bloques) y a " Torero " (jefe del otro bloque) estaban en las canchas de Vía Favencia el día de los hechos, y que para la acción del castigo se reclutaron soldados de ambos bloques.

Las propias declaraciones de Arturo Domingo en Instrucción al folio 251 y 212 del Tomo II, explican que se trataba de una organización, sumando entre 100 y 200 componentes; situando los mandos así a " Pesetero " y a " Cabezón ". Alegó que la cruz se la hicieron por orden de " Cabezón ", " Sordo " y " Raton ", e incluso dijo en esa declaración que la orden de " Pesetero " había sido de matar al disidente, aunque finalmente " Cabezón " dijo que bastaba con los tablazos y la cicatriz en la espalda.

" Bicho " pone de manifiesto como " Cabezón " es quien da la orden a Arturo Domingo para que castigaran a Bernardino Romulo .

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Décimo.

El tercero de los motivos se plantea, al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación, art. 24.1 de la CE .

Alega el recurrente la ausencia de motivación en la condena por el delito del art. 570 bis, y como inductor del delito de lesiones, no explicándose de forma lógica.

2. Ciertamente, esta Sala ha dicho de modo repetido, (Cfr SSTs 72/2009, de 29 de enero ; 26-7-2011 , nº 857/2011), que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva incluye el de obtener una resolución debidamente motivada. Cuando se trata de una sentencia, a la que se refiere expresamente el artículo 120.3º de la Constitución , la motivación debe abarcar los hechos, la calificación jurídica en todos sus aspectos y las consecuencias penales y civiles. El fundamento de esta exigencia de motivación se encuentra en la necesidad, por un lado, de



www.civil-mercantil.com

exteriorizar el razonamiento que ha conducido al fallo, como expresión de la racionalidad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, de manera que

sea posible que las partes conozcan de forma suficiente las razones de la decisión, y, de otro lado, en garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan.

De la lectura de la sentencia impugnada se aprecia que se hace expresión de los hechos que concreta y específicamente se consideran probados, y que en los fundamentos de derecho citados se relacionan los preceptos jurídico-penales de aplicación, así como las pruebas que afectan a los acusados, y en concreto al que ahora recurre; de forma que no se le causa indefensión alguna .

Confunde el recurrente la inexistencia de motivación con su discrepancia respecto de los motivos y valoración de la prueba hecha en sentencia. Varios de los pasajes de la sentencia han sido transcritos anteriormente y se aprecia cómo la Sala a quo ha ido valorando las diferentes declaraciones y elementos de cargo sobre la existencia del delito del art. 570 bis CP . en sus fundamentos jurídicos segundo y tercero.

En consecuencia, el motivo ha de ser desestimado.

Undécimo.

El cuarto motivo se ampara en el art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho de igualdad , ex art. 14 de la CE .

El motivo expresa la queja señalando que, por un lado, los menores Laureano Vicente y Virutas fueron condenados en la Jurisdicción de Menores (juzgado nº 5 de Menores de Barcelona) por lesiones y no por participación en organización criminal y, por otro, que a la víctima, pese a que reconoció (lo dice el hecho probado cuarto) que había sido miembro de Los Trinitarios, no se le ha seguido proceso alguno por organización.

2. El TC. ha establecido reiteradamente que los rasgos esenciales de su doctrina pueden encontrarse sintetizados en la STC 295/2006, de 11 de octubre , FJ 5, conforme a la cual el principio de igualdad "en la ley": "Impone al legislador el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentran en situaciones jurídicas iguales, con prohibición de toda desigualdad que, desde el punto de vista de la finalidad de la norma cuestionada, carezca de justificación objetiva y razonable o resulte desproporcionada en relación con dicha justificación. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que



www.civil-mercantil.com

resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados, por lo que para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción deben ser proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos -entre otras, SSTC 76/1990, de 26 de abril, FJ 9 ; 214/1994, de 14 de julio, FJ 8 ; 46/1999, de 22 de marzo, FJ 2 ; 200/2001, de 4 de octubre , FJ 4 a); 39/2002, de 14 de febrero, FJ 4 ; 96/2002, de 25 de abril, FJ 7 ; 152/2003, de 17 de julio , FJ 5 c); 193/2004, de 4 de noviembre, FJ 3 ; 255/2004, de 23 de diciembre, FJ 4 ; 10/2005, de 20 de enero, FJ 5 ; 57/2005, de 14 de marzo, FJ 3 ; y 54/2006, de 27 de febrero , FJ 6. Igualmente ha señalado que el art. 14 CE no consagra un derecho a la desigualdad de trato, ni ampara la falta de distinción entre supuestos desiguales, por lo que no existe ningún derecho subjetivo al trato normativo desigual (por todas, STC 117/2006, de 24 de abril , FJ 2), si bien también ha dicho (Cfr STC 20-9-2012, nº 160/2012) que "dadas las especiales características de esta jurisdicción (de Menores), las medidas a imponer no tienen la consideración de penas retributivas de conductas ilícitas, sino de medidas correctoras, aun cuando restrictivas de los derechos fundamentales del menor, siendo impuestas en atención a las condiciones del mismo y susceptibles de adaptación en atención a las circunstancias del caso y a la eventual eficacia de la medida adoptada, primándose así la necesaria flexibilidad que tanto para la adopción de tales medidas como para el mantenimiento de éstas ha de regir la actividad jurisdiccional de la materia" (FJ 8)

Como indica el Ministerio Fiscal, la sentencia de la Jurisdicción de Menores ha sido dictada por conformidad. No consta por ello la integración de los menores en la banda.

De otra parte, tampoco existe válida comparación de este acusado con la posición de la víctima. En todo caso, se trata de un disidente al que, a lo sumo, habría de aplicársele el art. 570 quáter nº 4, con notable rebaja de pena. Y resulta perfectamente explicable, a la vista de los hechos y de las lesiones sufridas, su no persecución. Y en todo caso queda perfectamente justificada la incriminación del recurrente y las penas que le han sido impuestas.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Duodécimo.

El quinto motivo se formula por quebrantamiento de forma al amparo de lo dispuesto en el art. 851.1 de la LECr .

1. Bajo la rúbrica de contradicción en los hechos probados y predeterminación del fallo, se denuncian diferentes cuestiones en este motivo referidas al "factum": 1.-que se alude a que el



www.civil-mercantil.com

grupo Trinitario se creó por vez primera en una prisión de Nueva York sin que ello guarde relación con la causa, aunque en realidad se viene a establecer sin más el antecedente histórico del grupo; 2.-Que se haga referencia a antecedentes policiales y penales y el recurrente no los tenga, lo que carece de relieve en la medida en que se hace referencia a los de otros integrantes acusados y como elemento indiciario, entre otros, del carácter delictivo del grupo; 3.

Y que se hace referencia a la reunión de la Casa de Huelva a la que el recurrente dice que no asistió. 4.-Que se valore la estructura interna de la organización sin hacer referencia al recurrente.

Lo que hace el recurrente, en definitiva es evidenciar elementos que para él no son de cargo, pero sin que por ello pueda afirmarse que exista contradicción en los hechos probados, pues éstos son no solo referidos a él en exclusiva.

Una reiterada doctrina de esta Sala estima necesario para que se produzca el vicio "in iudicando" de contradicción en los hechos probados, que concurren los siguientes requisitos:

-Que se trate de una contradicción interna, es decir entre fundamentos fácticos, tanto si se han incluido correctamente entre los hechos probados como si se trata de complementos fácticos integrados en los fundamentos jurídicos.

-Que se trate de una contradicción en sentido propio, es decir gramatical, de modo que la afirmación de un hecho implique necesariamente la negación del otro, de modo irreconciliable y antitético, y no de una mera contradicción ideológica o conceptual.

-Que sea insubsanable, es decir que no exista posibilidad de superar la contradicción armonizando los términos antagónicos a través de otros pasajes del relato.

-Que sea esencial, en el sentido de que afecte a pasajes fácticos necesarios para la subsunción jurídica, de modo que la mutua exclusión de los elementos contradictorios, origine un vacío fáctico que determine la falta de idoneidad del relato para servir de soporte a la calificación jurídica debatida (STS de 1 de Abril de 2003).

3. Tampoco existe predeterminación del fallo en la denunciada frase usada en un FJ -fº 20- de la sentencia " De los componentes que se han imputado en esta causa, podemos decir que son personas que no tiene medios de vida conocidos, que carecen trabajo y en la mayoría de las ocasiones no lo han tenido nunca y a los cuales en varios casos, como diremos, va unida una hoja de antecedentes penales y policiales " .



www.civil-mercantil.com

Establece numerosa jurisprudencia de esta Sala (Cfr STS 19472014, de 6 de marzo) que la predeterminación del fallo que se contempla y proscribe en el art. 851.1º de la LECr . es aquella que se produce exclusivamente por conceptos jurídicos que definen y dan nombre a la esencia del tipo penal aplicado, exigiéndose para su apreciación: a) que se trate de expresiones técnico-jurídicas que definan o den nombre a la esencia del tipo aplicado; b) que tales expresiones sean por lo general asequibles tan solo para los juristas o técnicos y no compartidas en el uso del lenguaje común o coloquial; c) que tengan un valor causal apreciable respecto del fallo; y d) que, suprimidos tales conceptos jurídicos, quede el hecho histórico sin base alguna y carente de significado penal (SSTS núm. 667/2000, de 12-4 ; 1121/2003, de 10-9 ; 401/2006, de 10-4 ; 755/2008, de 26-11 ; 131/2009, de 12-2 ; 381/2009, de 14-4 ; y 449/2012, de 30-5 , entre otras muchas).

De otra parte, también se ha argumentado de forma reiterada por este Tribunal de Casación que no hay, en el sentido propio de esta expresión, consignación de conceptos jurídicos predeterminantes cuando se relatan unos hechos susceptibles de ser calificados como delito, pues esta es precisamente la finalidad de la premisa menor del silogismo de la sentencia cuando la conclusión es un fallo condenatorio (SSTS 152/2006, de 1-2 ; y 755/2008, de 26-11). Por ello, en un cierto sentido los hechos probados tienen que predeterminar el fallo, pues el "factum" en cuanto integra la base de la calificación jurídica de los hechos enjuiciados es lógico que la predetermine, salvo manifiesta incongruencia, de ahí que deba relativizarse la vigencia de este vicio formal (SSTS 429/2003 de 21-3 ; 249/204, de 26-2; 280/2004, de 8-3 ; 409/2004, de 24-3 ; 893/2005, de 6-7 ; y 755/2008, de 26-11).

Las expresiones y frases que integran la queja de la parte recurrente no albergan en el caso concreto un contenido técnico-jurídico que defina o de nombre a la esencia del tipo penal aplicado, sino que se trata de frases construidas con un lenguaje común, ordinario o coloquial que no pertenece a la terminología técnica de los expertos en derecho. Por el contrario, cualquier ciudadano puede entenderlas, dado que cualquier sujeto sabe lo que significan . Por otra parte, lo expresado por el tribunal de instancia tiene un carácter previo descriptivo tan general ,que ,como viene a reconocer el propio recurrente, por ser predicable de un gran porcentaje de la población , en nada comprometería el derecho de defensa del ahora recurrente.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Decimotercero.



www.civil-mercantil.com

El sexto y séptimo motivos, que configura conjuntamente el recurrente, se constituyen al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1 de la LECr , por infracción de ley , y del art. 28 572-2 quarter y 148-1 del CP .

Se denuncia la ausencia de prueba sobre el delito de lesiones. Se señala que ha quedado acreditado quiénes son los cuatro autores materiales de la lesión y que ninguno ha indicado que recibiera orden para ello del recurrente. No cabe por ello sostener la inducción. No ha de responder el recurrente de todo lo que puedan cometer otros miembros de la organización.Y ninguno de los autores directos le señala como que les diera ordenes.

Los motivos unificados, en realidad, son reiteración del segundo del propio recurrente, y coincidente con los de otros coacusados. Las declaraciones de Arturo Domingo en instrucción que se introdujeron en el plenario, especialmente las de la víctima, que relató en instrucción y ratificó en plenario, dando detalles de la organización y de sus miembros y de los intervinientes en la acción del castigo y que le dijeron que el castigo era por orden de los superiores; la ratificación en juicio por la víctima de los reconocimientos hechos en instrucción, tanto de los autores materiales de la agresión cuanto de los superiores en la organización de los que señaló y piensa que partieron las órdenes por la posición que ocupaban, y por los comentarios de Arturo Domingo acerca de que tenía suerte de que no le hubieran matado; la dinámica de los hechos con presencia de Pesetero y de Torero , en las canchas; la utilización de soldados de ambos bloques que dirigían Cabezón y Torero , la acreditación de que el "cabeza del bloque" Constancio Urbano es el recurrente, y de que Arturo Domingo era el "disciplina" de ese bloque, son elementos que la Sala ha valorado y que son suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia.

Por todo ello, los unificados motivos han de ser desestimados.

Decimocuarto.

El octavo motivo se basa en infracción de ley, al amparo del art. 849.2º de la LECr ., por error en la apreciación de la prueba derivado de documentos que demuestran la equivocación del juzgador.

1 . Se invoca error en la valoración de la prueba, señalando que la Sala no ha valorado correctamente los testimonios de los acusados y de la víctima. Tales declaraciones se invocan como documentos por esta vía. Y lo hace el recurrente para tratar de poner de relieve las contradicciones entre los diferentes testimonios y entre éstos entre si. Señala que la víctima - Bernardino Romulo -solo le incrimina a él en una de sus declaraciones, que Sordo solo lo hace en la declaración que prestó ante los



www.civil-mercantil.com

Mossos en el Centro Penitenciario, y que Arturo Domingo le acusó en un primer momento en sede judicial, pero luego se desdijo.

Con relación al motivo basado en el error facti, éste sólo puede prosperar -como indica la STS de 26-3-2004, nº 382/2004 -cuando a través de documentos denominados "litosuficientes" o "autosuficientes", se acredita de manera indubitada la existencia de una equivocación en la valoración de la prueba siempre y cuando el supuesto error no resulte contradicho por otros medios probatorios "de al menos análoga consistencia, credibilidad y fiabilidad", pues dado que no existen en el proceso penal pruebas reinas o excluyentes, todas son aptas para propiciar la íntima convicción del artículo 741 del código procesal.

Mediante el empleo del motivo tanto puede perseguirse la adición como la modificación o supresión de un pasaje del "factum", pero dichos documentos deben traslucir sin ningún género de dudas el error, porque han de acreditar de manera fehaciente un determinado hecho para la posteridad, sin necesidad de acudir a otras pruebas, es decir, han de tener aptitud demostrativa directa del hecho que incorporan.

Por otra parte, el error debe tener directa relación con lo que es objeto principal del juicio, aunque también hay que tener en cuenta que si sobre el punto respecto del cual se alega el error se hubieran llevado a cabo otras pruebas, similares o distintas, con resultado diferente, se reconoce entonces al Tribunal la facultad de llegar a una conjunta valoración que permite estimar que la verdad del hecho no es la que aparece en el documento o en los documentos especialmente traídos a colación, sino la que ofrece ese otro o esos otros medios probatorios. De forma que el error relevante es incompatible con una nueva valoración de las pruebas por parte del Tribunal de Casación, lo que está vedado.

Igualmente, en este sentido, se ha mantenido que la prueba personal obrante en los autos, declaración de acusados y testigos e incluso los informes periciales en la mayor parte de los casos, por muy "documentada" que se encuentre en ellos, no alcanza el valor de verdadero "documento" a estos efectos casacionales (SSTS de 23 de diciembre de 1992 y 24 de enero de 1997, entre muchas otras).

La contradicción ha de referirse a un extremo esencial, de verdadera trascendencia en el enjuiciamiento, de forma que, sustituido el contenido de la narración por el del documento o completada aquella con éste, el pronunciamiento alcanzado, total o parcialmente quede carente de sustento fáctico. Y además no ha de venir, a su vez, enfrentada al resultando de otros medios de prueba también disponibles por el Juzgador, que justificarían la decisión de éste, en el ejercicio de la tarea valorativa que le es propia, de atribuir, sin equivocación al



www.civil-mercantil.com

menos evidente, mayor crédito a aquella prueba que al contenido del documento (SSTS de 12 de junio y 24 de septiembre de 2001).

3. En nuestro caso, es evidente que no se invocan documentos que puedan ser evaluados por el tribunal de casación, sino pruebas personales documentadas, cuya valoración corresponde con la ayuda de la inmediación al tribunal de instancia, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 741 LECr .

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

(4) Recurso de Arturo Domingo .

Decimoquinto.

El primer motivo se articula, al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia , ex art. 24.2. de la CE .

1. El motivo del conocido como " Arturo Domingo " expresa la queja por la ausencia de prueba en relación a la condena por el art. 570 bis, organización criminal. Y dice que se parte de una única prueba de cargo: su

declaración judicial sobre que propina tablazos, negando pertenencia a organización.

Además de lo que, con relación a los motivos similares de anteriores recurrentes hemos dicho, en cuanto a antecedentes fácticos y jurisprudenciales, y a lo que nos remitimos, se añade el reconocimiento por los autores materiales de la lesión de su ejecución y de su desarrollo, de cómo todos ellos señalan que recibieron la orden de Arturo Domingo , al ser éste el "disciplina" del bloque de " Constancio Urbano " dirigido por Cabezón ; cómo Arturo Domingo lucía un collar ceremonial de cuentas blancas y cómo ordenó a los soldados la ejecución del castigo. Ello no solo implica la prueba del delito de lesiones sino del otro tipo penal aplicado al acreditar la existencia de los elementos requeridos para el mismo, expuestos ya en otros motivos.

Se dice que no existe prueba de que la organización se dedicara a la comisión de delitos, que no constan cometidos tales delitos y que solo algunos de los acusados tienen antecedentes penales, sin que los policiales puedan servir para establecer que se han cometido infracciones penales. El argumento no es admisible. Ha existido prueba sobre la finalidad delictiva de la organización: en la declaración de los agentes policiales encargados de la investigación, así como en la de la víctima se pone de relieve la existencia de reuniones en las que se aborda la llevanza a cabo de acciones violentas -"caídas"-contra otras maras para el dominio del



www.civil-mercantil.com

territorio, la existencia de pruebas de iniciación a los reclutados de esta naturaleza, y la previsión de castigos físicos a los disidentes.

La sentencia de instancia, en su FJ segundo, cuando habla de las "personas responsables criminalmente", precisa que: "En cuanto a Arturo Domingo, consta que pertenecía a la banda Trinitarios, que ejercía de disciplina en el bloque de Constanancio Urbano, a las órdenes de "Cabezón". Los acusados anteriormente mencionados le reconocen como el "disciplina" y el que daba las órdenes, le consideran su jefe directo y saben que quien le da las órdenes a Arturo Domingo es "Cabezón". Arturo Domingo en el juicio no quiso responder a preguntas que se le formularon acogiéndose a su derecho a no declarar, cuando se le ha puesto de manifiesto lo que había declarado. Consta su declaración ante el juzgado de instrucción al folio 251 y 252. En el acto del juicio relato que recibió una llamada de un desconocido diciendo que a Bernardino Romulo se le tenía que hacer una X en la espalda. Alego que estaba arrepentido y que la víctima le dijo que fuera rápido. En su declaración anterior tampoco negó la presencia y la participación en los tablazos aunque alega que la cruz se la hicieron por orden de "Cabezón", "Sordo" y "Ratón", incluso diciendo en esa declaración que la orden de "Pesetero" había sido de matarle aunque finalmente "Cabezón" dijo que bastaba con los tablazos y la cruz.

Se ha introducido también en juicio por lectura la declaración del menor Laureano Vicente "Flequi" que no acudió a juicio; el otro menor "Picon", y ha declarado en relación a que estuvo presente durante la agresión, declaraciones que en cualquier caso, se corrobora la mecánica de los hechos y la presencia de las personas que se han enumerado.

Por último, junto a estas declaraciones que en mayor o menor medida reconocen la presencia y la participación de los acusados mencionados contamos también con el testimonio de la víctima que ha sido conciso y extenso durante el juicio ampliamente interrogado, tanto por el Ministerio Fiscal como por las defensas, ha relatado como le llamaron para que subiera a las canchas de Vía Favencia (Bloque de Lluçmajor), que allí estaban "Pesetero" y "Torero", que se le acercaron Arturo Domingo y otros más (incluido el menor "Flequi") "Bicho", "Sordo" al que conocía menos le dijeron que era traidor y que iban a darle castigo que les acompañara llevándolo a la zona boscosa donde empezaron a darle los tablazos, hasta que la tabla se rompió, que luego ni se tenía en pie, le marcaron la X diciéndole que por orden de los superiores. Dice que le pegaron todos, que él iba en pantalón corto y le pegaron en cintura muslos y glúteos.

Reitera que "Cabezón" es el jefe de "Arturo Domingo" y que fueron cuatro quienes le cortaron con el cuchillo que recuerda de mango negro, y afirma que empezó Arturo Domingo, llegando a explicar en juicio lo que sentía, sudor y muy caliente la espalda, insistiendo en que

les conocía y por eso sabe quienes fueron. Finalmente explicó como mareado y sangrando, después de que le abandonaran en el lugar, vio pasar a un amigo que lo había sido en el instituto y le llamo por el nombre Sabino Segundo , y que este acudió en su ayuda acompañándole a casa, aunque en el camino encontraron una patrulla de MMEE a los que dijeron lo ocurrido y se llamo a la ambulancia, lo cual también corroboró el testigo Sabino Segundo . La primera declaración que presto la víctima fue en el Hospital en la que como ya se ha indicado antes (lo corrobora el MMEE TIP NUM002) declara que ha sido objeto de una agresión por parte de una banda latina."

3. En cualquier caso, a lo dicho se suma, por una parte, el hecho, reconocido y admitidos por todos, de la existencia programada de castigos físicos muy graves -delictivos-a los disidentes, lo que de por si implica la disposición de la organización a la utilización de métodos delictivos; el empleo con la víctima de dicho método, causándole lesiones graves en una acción concertada y establecida en el grupo; y, finalmente, el elemento indiciario y corroborador de la existencia de antecedentes violentos, penales y policiales, de varios miembros de la banda, algunos de cuyos hechos -como pone de relieve la sentencia-son coincidentes entre varios miembros lo que sugiere la idea de que se trata de acciones no aisladas sino atribuibles a los miembros de la organización en el seno de la actividad de la misma.

Por último, conviene reparar en que la consumación del delito de organización criminal se produce desde el momento en que se realice alguna de las conductas típicas, esto es, alguna forma de colaboración o participación en la organización criminal, sin que sea necesario que se ejecuten ni tan siquiera que se inicien las infracciones penales que constituyen el objeto de su ilícita actividad. En todo caso, en la causa consta un delito de lesiones a la víctima disidente ya consumado. Y consta cómo dicha víctima relató que tuvo que intervenir como prueba de honor para la entrada al grupo en una "caída" a una banda rival como los Latin King.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Decimosexto.

El segundo motivo se funda en infracción de ley, al amparo del art. 849.2º de la LECr ., por error en la apreciación de la prueba derivado de documentos que demuestran la equivocación del juzgador.

1 .Se invoca error en la valoración de la prueba señalando que la Sala no ha valorado correctamente los testimonios de los agentes policiales, de los acusados y de la víctima. Tales declaraciones se invocan como documentos por esta vía.

- Folios 345, 346 y 347
- Declaraciones en juicio TIP NUM000 y NUM001
- Declaraciones en juicio de imputados
- Declaración de la víctima

2 .Como ya vimos con relación al motivo similar del recurrente anterior , las declaraciones de testigos o acusados no son admisibles como documentos demostrativos del supuesto error. El acta de juicio no puede ser admitida como documento a efectos casacionales, según tiene declarado esta Sala en jurisprudencia reiterada (sentencias 1479/99 , 32/2000 , 117/2000 , 1714/2002 , entre otras). Mediante el acta del juicio las pruebas testificales no se transforman en prueba documental. Asimismo, la invocación de las declaraciones de testigos no puede ser admitida como enseña la jurisprudencia (SSTS 298/00 y 514/00 , entre muchas otras) al tratarse de pruebas personales documentadas.

En consecuencia, el motivo ha de ser desestimado.

(5) Recurso de Pascual Constantino .

Decimoséptimo.

El primero de los motivos se ampara en el art. 852 de la LECr ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia , ex art. 24.2 de la CE .

La alegación del conocido por sus compañeros como " Sordo ", coincidente con los motivos similares de los otros recurrentes, expresa la queja por la ausencia de prueba en relación a la condena por el art. 570 bis. Señala que los agentes policiales apenas tenían experiencia de un año en la persecución de tales grupos, que el recurrente carece de antecedentes y que no se han acreditado fehacientemente los delitos cometidos por la banda. El informe de inteligencia de los Mossos habla de los "Trinitarios" pero no referencia a las personas juzgadas.

Además de remitirnos a cuantos parámetros doctrinales y jurisprudenciales ya expusimos en relación con el derecho a la presunción de inocencia, ahora recordaremos que solamente la ausencia o vacío probatorio puede originar la infracción de tal derecho fundamental, pues la función de este Tribunal Supremo, al dar respuesta casacional a un motivo como el invocado, no puede consistir en llevar a cabo una nueva valoración probatoria, imposible dada la estructura y fines de este extraordinario recurso de casación, y lo dispuesto en el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .



www.civil-mercantil.com

Y añadiremos que el tribunal de instancia expuso con claridad que: "En el caso que tratamos es indudable la existencia de "organización" que tenía una estructura de orden territorial en extensión, totalmente jerarquizada con los primeros cabezas, segundas y terceras, al frente de cada grupo o "bloque" en el que se integran el "disciplina" los "guerreros" y los "soldados", por encima de ellos el "bandera" con mando en la ciudad como se ha explicado y el supremo cuya capacidad e decisión abarca más territorio. De manera que las acciones cometidas estaban ya diseñadas previamente desde la cúpula para castigar a uno de sus miembros, implicando en este caso a personas "soldados" de diferentes bloques lo cual implicaba que había una participación en la decisión a nivel superior. Es decir "Pesetero" y los mandos de cada bloque cuyos soldados y disciplina participaron estaban al corriente de lo que se había planeado, "autorización" y ordenaron la intervención. Ello se corrobora también con la declaración de la víctima que después de los hechos fue de nuevo amenazado por el "bandera" "Pesetero" por haber denunciado ante la policía.

Que los ejecutores materiales actuaron a las ordenes de Arturo Domingo es algo repetido por todos y también por la víctima, así como que Arturo Domingo recibió una llamada y que los "jefes" en referencia a "Pesetero" y a "Torero" estaban en las canchas de Vía Favencia el día de los hechos donde se reclutaron soldados de diferentes bloques.

Junto a estas declaraciones de los miembros de la organización y de la propia víctima tenemos como prueba de cargo que avala el encaje de las organizaciones este delito la declaración de los policías actuantes, dos de ellos pertenecientes a la unidad especializada (MMEE con TIP NUM000 y NUM001) con experiencia en el tratamiento de estas organizaciones que han explicado de forma clara en el juicio, como plantean la investigación, como la víctima en un principio les explico la agresión como hecha por una banda rival (Mara Salvatrucha) ello, y por el profundo temor a las represalias y por ser una consigna interna el guardar silencio y no denunciar los hechos ni a las personas ni descubrir el funcionamiento e la organización."

Además la sala a quo se basa en las declaraciones de Arturo Domingo y de la víctima para entender probados los hechos imputados. Y así dice que: "Las propias declaraciones de Arturo Domingo en Instrucción al folio 251 y 212 del Tomo II explican que se trataba de una organización que eran entre 100 y 200 componentes situando los mandos así a "Pesetero" y a "Cabezon", Como se ha dicho anteriormente se partía de la base de que la víctima era Trinitario, lo habían identificado en la reunión en Badalona, han explicado también por su experiencia y conocimiento del funcionamiento el grupo como tiene la estructura piramidal y jerarquizada lo que se corresponde con las identificaciones ya explicadas de los distintos miembros intervinientes, lo que se ha visto corroborado por las declaraciones ante el juzgado de los diferentes integrantes en particular de quienes fueron autores materiales de las



www.civil-mercantil.com

lesiones. Sus identificaciones con "prendas" lo que concuerda con las descripciones que hacen los autores materiales de que Arturo Domingo "disciplina" la llevaba el collar de cuentas blanco o que " Pesetero " cuando fue detenido portaba las prendas correspondientes a su cargo, cuyas fotografías obran en autos a los folios 389 y 390 (Tomo II) con los colores de la bandera dominicana.

En el mismo sentido declaró la víctima que era soldado Trinitario, que había sido identificado en la reunión de Badalona, lo cual también corroboran los agentes de policía constando además la diligencia en los atestados ratificados en juicio, y que explica como había reuniones los miércoles y viernes, a las que era obligatorio asistir, que si no se comportaban en las mismas recibían tablazo, y que en estas se hablaba de como iban las cosas, de cómo progresaban los nuevos que estaban en observación, como se recogían las cuotas y se trataba el tema si había algún disidente. Identificando de nuevo a " Pesetero " como el "bandera" y a " Torero " como el primer cabeza de Lluçmajor. Ha manifestado también como se sabía quienes eran los mandos por las prendas y por la posición que ocupaban en las reuniones.

Así mismo declaro como había escuchado en " Constancio Urbano " sobre la comisión de delitos de agredir a otras bandas rivales pues la idea era expandirse, aunque dijo en juicio no haber participado, habiendo indicado anteriormente en sede policial (folio 32 Tomo I) que cuando entro en Trinitarios hizo una prueba de valor participando en una "caída" a "Latin Kings". En juicio ha manifestado que sabía que se hacia, pero niega la participación lo que contextualizamos en evitar la autoinculpación, sin que desmerezca por ello credibilidad el contenido de la declaración.

En cualquier caso corrobora la afirmación de que una de la finalidad es la comisión de delitos contra las personas, atacando a los que consideran grupos rivales, y que de ello se hablaba y se planificaba en las reuniones."

Finalmente, valora el tribunal de instancia las declaraciones que ante él prestaron los agentes NUM000 y NUM001 , diciendo que. "Se han explicado también los mecanismos de integración en el grupo reclutados entre jóvenes en edad influenciable, a los que se promete protección y se exagera la idea de expandirse y crecer como banda para dominar determinados territorios, ensalzando e particular lo latinoamericano. También como se contribuye semanalmente al mantenimiento de la organización por el pago de cuotas, en este sentido han sido claras las declaraciones de los agentes NUM000 y NUM001 , que han vinculado también este modo de operar a las actividades delictivas que se han mencionado, y en las que consta participación en algún caso de más de un miembro de la organización."

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Decimoctavo.

El segundo motivo, se formula al amparo del art. 852 de la LECr . por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación, ex art. 24.1 de la CE .

1 . Se queja el recurrente de la ausencia de motivación, con arreglo a las siguientes alegaciones: A) Señala no motivada la condena por el delito del art. 570 bis, diciendo que hace referencia a Circular 2/11 de Fiscalía, y a informes de Policía que señalan que es organización "secreta". Y se basa en declaraciones de la víctima que en Plenario dijo no haber visto ningún episodio de violencia. Es hecho aislado de jóvenes y no organizado.

La queja es coincidente con el motivo tercero del recurrente " Cabezón "; Benedicto Jose , y a lo dicho allí habremos de remitirnos.

B) Señala no justificada la pena impuesta (4 años y 5 meses) por el delito de lesiones. Se dice que no consta si la atenuante de reparación es simple o cualificada, que se utilizan agravaciones (alevosía o ensañamiento o uso de armas) que se incluyen en el tipo penal del art. 148 y no pueden por ello volver a valorarse, y, en definitiva, que carece de motivación razonable la individualización de la pena.

2. Como ya sabemos, esta Sala ha dicho de modo repetido, (Cfr STS 72/2009, de 29 de enero ; 26-7-2011, nº 857/2011), que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva incluye el de obtener una resolución debidamente motivada. Cuando se trata de una sentencia, a la que se refiere expresamente el artículo 120.3º de la Constitución , la motivación debe abarcar los hechos, la calificación jurídica en todos sus aspectos y las consecuencias penales y civiles. El fundamento de esta exigencia de motivación se encuentra en la necesidad, por un lado, de exteriorizar el razonamiento que ha conducido al fallo, como expresión de la racionalidad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, de manera que sea posible que las partes conozcan de forma suficiente las razones de la decisión, y, de otro lado, en garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan.

En nuestro caso, la lectura de la sentencia permite comprobar que se han ponderado exhaustivamente las circunstancias concurrentes, tal como se expone en los FJ tercero y cuarto de la resolución (fº 30 y ss).

Sobre la atenuante de reparación claro resulta que la Sala la aprecia como simple, nunca como muy cualificada, aunque expresamente no se diga. Valora la Sala para la apreciación de la



www.civil-mercantil.com

atenuante, que estima se produce en el límite -no se interesó por el Fiscal la atenuación-, que se hayan ingresado 1930 euros por este recurrente, y valora también que " Bicho " (que ingresó 400 euros solamente) ha sido sin embargo el único que ha pedido perdón a la víctima de forma pública como consta en la grabación del juicio. Señala que " Las cantidades entregadas, no son cantidades que en relación a la totalidad sean muy significativas , ya que el Ministerio Fiscal ha interesado una responsabilidad civil que la Sala acepta en su integridad de 12.000 euros en ese concepto, incluido el daño moral y de 1.500 euros por los días de incapacidad 21, 3 de los cuales estuvo hospitalizado, en total 13.500 euros ".

Y concluye: " La sala decide aplicar la atenuante pero señala que ha de tenerse en cuenta que ello no neutraliza las agravaciones del tipo de lesiones ". No hace falta decir expresamente que la apreciación de la atenuante del art. 21.5 es con el carácter de atenuante simple.

Explica seguidamente la razón por la que estima que, pese a que existe una atenuante (art. 66.1), no es posible imponer la pena en la mitad inferior. Y ello es así al concurrir varias agravaciones, concretamente tres, que pesan más que la consignación de aquella suma de dinero.

Sobre la concreta individualización , sentados ya esos precedentes, establece razonadamente la Sala: " En cuanto a la penalidad para el delito de lesiones entendemos que ha de ser la misma para todos los componentes de la organización sean los inductores o los ejecutores materiales del hecho y que la pena establecida en el artículo 148.1 del CP es de dos a cinco años, debiéndose imponer por la concurrencia del uso de arma, la alevosía y el ensañamiento en su grado máximo , considerando las circunstancias concurrentes, el resultado producido y el riesgo causado, matizándose únicamente respecto de los acusados que han procedido en algún modo a la reparación parcial del daño, al efecto de tomar en consideraciones la individualización de la pena imponible.

Por tanto siendo la pena imponible entre 2 y 5 años, procede imponer la máxima a Pesetero , Cabezon , y Torero , y Raton , la pena de cuatro años y ocho meses, a Arturo Domingo la pena de cuatro años y siete meses y a Pascual Constantino y Santos Gaspar " Bicho " la pena de cuatro años y cinco meses de prisión. Todo ello en atención a la concurrencia de las expresadas circunstancias de uso de arma, blanca y tabla de madera, la alevosía y el ensañamiento en el que destacamos la brutalidad de la acción realizada, tanto en el golpear de forma repetitiva a la víctima como la de haberle hecho una X en la espalda repasando la herida. Acción esta última, que ha causado unas consecuencias irreparables para la víctima a nivel de secuelas físicas . "

Y todo ello, sin perjuicio, como apunta el Ministerio Fiscal, de la benévola inaplicación de la "deformidad" (art 150 CP) respecto del delito de lesiones, que tal parte solicitaba, dada la cicatriz de grandes dimensiones en forma de aspa de la espalda, producto de la herida producida y repasada con arma blanca, y declara naturaleza estigmatizante.

En todo caso, la apreciación del art 148 CP sólo requiere uno cualquiera de los tres elementos (armas o instrumentos, alevosía o ensañamiento) que la Sala ha estimado concurrentes. Es por eso que la Sala, afirmando expresamente en el FJ segundo, folios 13 y ss, que concurren las circunstancias de uso de armas, de alevosía y de ensañamiento, procede a usar solo una de ellas para atraer el tipo penal del art. 148, lo que obliga, concurriendo las restantes, a valorarlas como agravantes genéricas, como ha hecho la Sala de instancia, a través del art. 66 apartado 7 para compensarlas racionalmente con la atenuante de reparación y estimar que las razones de agravación son ante la " brutalidad de la acción" -como califica la sentencia- merecedoras de la pena en su mitad superior.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Decimonoveno.

El tercero de los motivos se basa en infracción de ley, al amparo del art. 849.1º de la LECr ., por indebida aplicación de los arts. 570 bis y 21.5 , 148 y 66 del CP .

1. La queja se desdobra en dos: A) Se insiste en que no concurre el delito de organización criminal. Alega que se trata de un grupo de jóvenes que no se reúnen exclusivamente para cometer delitos, sino que se integran en un grupo que les proporciona relaciones, confianza, socialización, deporte etc.

B) Se sostiene en segundo lugar que debió apreciarse como muy cualificada la atenuante de reparación y que al aplicarse el art. 148 no cabía nuevamente valorar elementos que ya configuraban ese tipo penal.

Por lo que se refiere al primer aspecto, los hechos probados de la sentencia de instancia, cuyo tenor no puede ser ignorado, en un motivo que ha elegido el error iuris como cauce casacional, declaran precisamente que: "Los Trinitarios tienen una normativa interna de uso restringido a los líderes relevantes, en la que se recoge la historia, la organización y oraciones, así como un conjunto de normas que deben ser conocidas y obedecidas ciegamente. El desconocimiento, desacato o disidencia están sancionados con castigos físicos de distinta índole, que van desde "segundos de bendiciones" (reprensión que consiste en que dos miembros golpean los hombros del castigado mientras este debe permanecer inmóvil), los "tablazos" (infligir golpes



www.civil-mercantil.com

con un bastón o tabla maciza en las nalgas y espalda), y en casos mas graves (disidencia), se "hacer la X " consistente en marcar una X de dimensiones mas o menos grande, con una arma blanca). En todos los casos la finalidad es de que el sancionado "se acuerde de sus hermanitos", buscar con ello el escarmiento y la cohesión grupal bajo la conminación a sufrir una agresión mayor, y en el último caso para dejar una marca visible y permanente de su conducta. Estos castigos pueden llegar hasta causar la muerte a quien es considerado traidor.

El colectivo Trinitarios, esta estructurado de forma jerárquica y piramidal, con distribución de tareas y responsabilidades y una correlación de aportaciones económicas periódicas o cuotas que constituyen la principal fuente de financiación conocida.

La actividades habituales además de la coerción a los miembros del grupo mediante el empleo de los castigos, "bendiciones", "tablazos", "marcar con la X" o la muerte, son los robos violentos, el trafico de estupefacientes y las "cacerías" o "caídas" consistente en la agresión planificada a otros grupos, sea por represalia por ataques precedentes sea con el fin de lograr el dominio territorial, siendo una de sus metas establecerse en el territorio, parques públicos o plazas, o instalaciones deportivas.

En la organización, existen tres niveles. El máximo de dirección actualmente ejercido desde la República Dominicana, un nivel supremo ejercido en el ámbito territorial de la comunidad autónoma o del país "los supremas", y un ámbito local a nivel de barrios o distritos, los denominados "bloques" (cédulas de personas agrupadas), por encima de los cuales esta el "bandera", o "bandera de honor" cuando su trayectoria es reconocida, que dirige varios bloques de una ciudad, (o de una región).

En cada bloque se integra por un máximo responsable, primer cabeza, un segundo cabeza, llamado cabeza de paz, y un tercer cabeza sobre quien recae la tarea de planificar y dirigir las acciones violentas o "caídas" contra los colectivo que consideran rivales, así como también el llamado "disciplina" cuya función es mantener el orden en las reuniones y dirigir los castigos contra los propios miembros de grupo, el "tesorero" recaudador de las cuotas obligatorias, "los guerreros" o miembros que han demostrado su valor y los "soldados", juramentados o no juramentados, que son miembros de base sin poder de decisión, debiendo solo obedecer a los cargos anteriores.

Los Trinitarios tienen implantación en Catalunya, sumando unos 200 miembros. En Barcelona han constituido diferentes bloques, constando entre ellos los de Lluçmajor siendo su primer cabeza, al menos desde tres años atrás a la fecha de los hechos (abril de 2012) por Justiniano Benigno alias " Torero " , y el de " Constancio Urbano) siendo su primer cabeza, al menos



www.civil-mercantil.com

entre las indicadas fechas, Benedicto Jose alias " Cabezón , o Triqui ", y su "disciplina" Arturo Domingo , dirigentes que a su vez se encuentran bajo las ordenes del bandero Basilio Benedicto , alias " Pesetero " que tiene mando sobre todo Barcelona. "

Quedan descritos en el juicio histórico, por tanto, cuantos elementos integran el tipo penal aplicado, y en cuanto a la fundamentación probatoria de lo que obra en tal factum, debemos remitirnos a cuanto dijimos respecto al primer motivo del recurso de " Arturo Domingo " .

Y en lo que afecta a la atenuante de reparación , puesto que viene a reiterarse fundamentalmente lo ya expuesto en el motivo anterior, evitando inútiles repeticiones, nos remitimos a lo que allí al respecto dijimos.

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

(6) Recurso de Santos Gaspar .

Vigésimo.

El primer motivo de este recurrente, conocido según los hechos probados como " Bicho ", se formula, al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción de precepto constitucional , y de los arts. 9.3 y 24 de la CE . en relación con el art 570 bis CP .

El motivo señala que se infringe la normativa internacional -cita la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y a nivel comunitario la Decisión Marco 2008/841/JAI-ya que exigen que las organizaciones tengan como propósito la comisión de delitos graves castigados con al menos 4 años de prisión. Estima que la legislación interna va más allá y que ello infringe los preceptos que cita de la Carta Magna.

La reforma del CP operada por la LO 5/2010 responde a los compromisos derivados de instrumentos internacionales de armonización de las legislaciones nacionales y de cooperación policial y judicial asumidos por los Estados miembros de la Unión Europea en la lucha contra la llamada delincuencia organizada transfronteriza, tanto en materia de prevención como de represión penal. Así: deben citarse la Resolución de 20 de noviembre de 1997 del Parlamento Europeo sobre el "Plan de Acción para la Lucha contra la Delincuencia Organizada", que se concreta en la Acción Común de 21 de diciembre de 1998 del Consejo de la Unión Europea, relativa a la tipificación penal de la participación en una organización delictiva en los Estados miembros de la Unión Europea, y la Decisión del Consejo de la Unión Europea 2004/579/CE, de 29 de abril que aprueba, en nombre de la Comunidad, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional de 15 de noviembre de 2000, que fue firmada



www.civil-mercantil.com

por España el día 13 de diciembre de 2000 y cuya ratificación se produjo mediante Instrumento de 1 de septiembre de 2003. E igualmente, la Decisión Marco 2008/841/ JAI, de 24 de octubre, del Consejo de la Unión Europea sobre la Lucha contra la Delincuencia Organizada, que entró en vigor el 11 de noviembre de 2008, y persigue la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en la lucha contra la delincuencia transfronteriza, facilitando el reconocimiento mutuo de las sentencias y resoluciones judiciales.

Ciertamente, la redacción del art. 570 CP elude dos requisitos recogidos en las normas internacionales, esto es, que la agrupación de personas tenga como objetivo la comisión de delitos de cierta gravedad y que su finalidad, en última instancia, sea de carácter económico o material. El legislador ha pretendido que su ámbito de aplicación sea más amplio que el de los textos internacionales y alcance a las organizaciones dirigidas no sólo a la comisión de delitos graves y menos graves sino también a la comisión reiterada de faltas, por ser la lucha contra este tipo de pequeña delincuencia una de las finalidades político-criminales de la reforma, en la misma línea que la imposición en todo caso de la pena de localización permanente para los autores de la nueva figura de la falta de hurto reiterado.

No se infringen por ello los preceptos que invoca el recurrente.

Pero en todo caso la queja no guardaría relación con este caso. Consta que la organización ha cometido un grave delito de lesiones, con pena superior a ese límite de 4 años que se dice.

Así la sala de instancia en su fundamento jurídico cuarto explica que: "En cuanto a la penalidad para el delito de lesiones entendemos que ha de ser la misma para todos los componentes de la organización sean los inductores o los ejecutores materiales del hecho y que la pena establecida en el artículo 148.1 del CP es de dos a cinco años, debiéndose imponer por la concurrencia del uso de arma, la alevosía y el ensañamiento en su grado máximo, considerando las circunstancias concurrentes, el resultado producido y el riesgo causado, matizándose únicamente respecto de los acusados que han procedido en algún modo a la reparación parcial del daño, al efecto de tomar en consideraciones la individualización de la pena imponible.

Por tanto siendo la pena imponible entre 2 y 5 años, procede imponer la máxima a Pesetero , Cabezón , y Torero , y Raton , la pena de cuatro años y ocho meses, a Arturo Domingo la pena de cuatro años y siete meses y a Pascual Constantino y Santos Gaspar " Bicho " la pena de cuatro años y cinco meses de prisión. Todo ello en atención a la concurrencia de las expresadas circunstancias de uso de arma, blanca y tabla de madera, la alevosía y el ensañamiento en el que destacamos la brutalidad de la acción realizada, tanto en el golpear de forma repetitiva a

la víctima como la de haberle hecho una X en la espalda repasando la herida. Acción esta última, que ha causado unas consecuencias irreparables para la víctima a nivel de secuelas físicas."

Por todo ello, el motivo ha de ser desestimado.

Vigésimoprimer.

El segundo motivo se articula por infracción de ley, al amparo del art. 849.1º de la LECr ., por indebida aplicación de los arts. 570 bis y 21.5 y 66 del CP .

1. El motivo contiene dos reclamaciones diversas:

A) En la primera discrepa de la aplicación del art 570 bis CP .Y señala -como ya hicieran otros recurrentes-que no existe prueba acerca de los requisitos de este tipo penal, y que, en todo caso, debió condenarse por el delito del art. 515.1 de asociación ilícita, cuya pena es inferior a la del art 570 bis CP .

B) En la segunda, se discrepa de la pena impuesta por el delito de lesiones del art 148. Dice que se ha impuesto en el máximo, lo que no era posible al concurrir la atenuante de "reparación del daño", lo que obligaría a imponer la pena en la mitad inferior a tenor del art. 66.1 CP .

2. La primera pretensión no puede ser atendida. Efectivamente, tras la LO 5/2010, que introduce los arts. 570 bis y ter, organización y grupo criminal, se ha mantenido vigente la regulación de las asociaciones ilícitas , contempladas en los números 1 y 3 a 5 del art. 515 (solamente se ha suprimido los arts. 515.2 y 516 CP , que definían y sancionaban como asociaciones ilícitas "las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas", llevando su contenido al artículo 571 CP). Por ello se castigan como asociaciones ilícitas:

1º las que tengan por objeto cometer algún delito o, después de constituidas promuevan su comisión, así como las que tengan por objeto cometer o promover la comisión de faltas de forma organizada, coordinada y reiterada.

2º (...)

3º las que, aún teniendo por objeto un fin lícito, empleen medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución.

4º las organizaciones de carácter paramilitar.



www.civil-mercantil.com

5º las que promuevan la discriminación, el odio o la violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o minusvalía o inciten a ello."

Y la sentencia de instancia en su fundamento jurídico tercero, razona que: "Al haberse introducido en el debate la calificación del 515 del CP entendemos que procede el análisis de ambos tipos y la decisión sobre el encaje que debe darse. A priori debe decirse que el 515 es un precepto residual respecto del 570 bis, cuya aplicación vendrá solo condicionada por el hecho de que no concurren los requisitos bien de organización criminal bien de grupo criminal.

Lo primero que cabe decir es que ambos preceptos están en títulos diferentes y que precisamente, para el que se recoge en el artículo 515, el bien jurídico protegido es el derecho de asociación, cuando el artículo 570 bis se encuadra entre los delitos contra el orden público. Esta diferencia ya aporta un dato de especificidad en la calificación; así la exposición de motivos de la LO 22/10 en vigor el 23 de diciembre explicitaba que la razón de ser de la reforma en este punto venía determinada por " El devenir de los pronunciamientos jurisprudenciales ha demostrado la incapacidad del actual delito de asociación ilícita para responder adecuadamente a los diferentes supuestos de agrupaciones u organizaciones criminales. En primer lugar -y de ello da prueba la escasa aplicación del vigente artículo 515 del Código Penal , fuera de los casos de bandas armadas u organizaciones terroristas-la configuración de dicho delito como una manifestación de ejercicio abusivo, desviado o patológico del derecho de asociación que consagra el artículo 22 de la Constitución , no responde ni a la letra ni al espíritu de esta norma. El texto constitucional declara la ilegalidad de las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito; de donde desde luego no es forzoso deducir que cualquier agrupación de personas en torno a una actividad delictiva pueda conceptuarse como asociación, y menos aún asimilarse al ejercicio de un derecho fundamental, como sugiere la ubicación sistemática de la norma penal."

Continúa diciendo la exposición, que los sitúa dentro del Título XXII del Libro II, es decir, en el marco de los delitos contra el orden público, y justifica la reacción penal frente a su existencia, en el núcleo mismo del concepto de orden público, entendido éste en la acepción que corresponde a un Estado de Derecho, es decir, " como núcleo esencial de preservación de los referidos principios, derechos y libertades constitucionales" ; y distingue en el articulado las organizaciones y los grupos criminales, definidos en el nuevo artículo 570 ter precisamente por exclusión, es decir, como formas de concertación criminal que no encajan en el arquetipo de las citadas organizaciones, pero sí aportan un plus de peligrosidad criminal a las acciones de sus componentes.



www.civil-mercantil.com

A ello cabe añadir que en la misma reforma en la que se conceptualiza el art. 570 bis, en el que se ha querido castigar a los grupos y organizaciones criminales, se modifica el art. 515 CP, suprimiendo el apartado 2 en el que se incluían en el pasado delitos de terrorismo, como asociación ilícita. Con ello queremos decir que hay una línea divisoria que viene marcada por la diferencia entre un grupo que tiene actividades lícitas y que comete ilícitos en su actividad, de aquellos otros supuestos en los que el grupo y la organización están al servicio de cometerlos y en su imaginario, digámoslo así, intervenga este parámetro.

Y ello es lo que nos parece que ocurre en el caso que tratamos, pues la organización aunque en realidad se denomina "secreta" tiene en su ideario y lo conocen sus miembros cuando ingresan, la práctica de la violencia con los suyos o los demás, violencia en la que participan como ritual de entrada y en la que deben mantenerse por obediencia, así como la comisión de delitos para financiarse."

Y la resolución recurrida pone su énfasis en el contenido de la Circular de la Fiscalía General del Estado nº 2/11 que habla de los Trinitarios como una banda catalogada, más allá de la literatura a la que aluden los letrados de la defensa, que ha sido tomada en consideración a la hora de calibrar las conductas y la forma de actuación de banda latinas reconocida por otra parte como un colectivo encuadrable en los parámetros de "organización" o grupo "criminal" que mencionamos.

Así se indica en la mencionada circular, en uno de sus pasajes que " En esta materia merece también especial atención el fenómeno criminal de las bandas juveniles latinas ("Latin King", "Ñetas", "Dominicans don't Play", "Forty Two", "Trinitarios", "Bling bling...") cuya estructura y actuación se encuadra en parámetros muy característicos.

Y entiende el tribunal a quo : "Que debe añadirse otro elemento que avala la aplicación del precepto y es que el párrafo 2º del p.2 del artículo 570 quater en el que se indica que en todo caso cuando las conductas previstas en dichos artículos estuvieran comprendidas en otro precepto de este código será de aplicación la regla comprendida en el artículo 8.4 del CP así como que, las disposiciones de este capítulo serán aplicables a toda organización o grupo criminal que lleve a cabo cualquier acto penalmente relevante en España aunque se haya constituido, estén asentados, o desarrollen su actividad en el extranjero.

Examinada la jurisprudencia es cierto que la mayoría de sentencias que abordan el análisis de delitos cometidos por "bandas urbanas" se refieren al artículo de asociación para delinquir (art. 515 CP) cuando hablan de bandas urbanas tales como los latín Kings o los Ñetas, pero también lo es que estas sentencias se refieren a hechos anteriores a la reforma que



www.civil-mercantil.com

señalamos; es evidente también que hay algunas de las características de asociación ilícita que se dan en el tema que tratamos pero no tanto por el concepto de asociación, que se vincula a la protección del derecho constitucional, sino por el modo de constituirse y actuar, varias personas, organización, reparto de trabajo y comisión de delito; pero, por si no bastara el argumento que señalamos en cuanto al bien jurídico que se protege debemos decir que la regla 4º del artículo 8 del CP resulta de aplicación por mandato del propio precepto, de manera que prima el principio de especialidad y por tanto sería aplicable este delito específico pues las penas son superiores.

En definitiva observar que el 515 vino actuando como "cajón de sastre" porque no había regulación específica para grupos u organizaciones criminales, más allá del tratamiento en asociación ilícita que la jurisprudencia viene vinculando al bien jurídico protegido del derecho de asociación. Tanto es así que incluía, hasta la reforma, el delito de terrorismo, pero existiendo el delito específico para los hechos entendemos que encajan perfectamente en la tipificación que señala el Ministerio Fiscal y en este sentido entendemos que los hechos si constituyen un delito del artículo 570 bis."

Además, los jueces a quibus tratando precisamente el contenido y alcance de este delito, analizan la diferencia de estos tipos penales, 515-570 bis, a la luz de la jurisprudencia generada con el primero, e indican que: "si bien no aparecen definidos en el Código Penal los elementos típicos del delito de asociación ilícita, la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo ha ido precisado sus elementos o requisitos definidores. Así, en numerosas sentencias, entre otras las SSTs 326/2010, de 13 de abril, 480/2009, de 22 de mayo, 50/2007, de 19 de enero y, por todas, la STS num. 415/2005, de 23 marzo, señala que la asociación ilícita precisa la unión de varias personas organizadas para determinados fines, con las siguientes exigencias: a) pluralidad de personas asociadas para llevar a cabo una determinada actividad; b) existencia de organización más o menos compleja en función del tipo de actividad prevista; c) consistencia o permanencia en el sentido de que el acuerdo asociativo ha de ser duradero y no puramente transitorio; d) el fin de la asociación -en el caso del art. 515.1 inciso primero- ha de ser la comisión de delitos, lo que supone una cierta determinación de la ilícita actividad, sin llegar a la precisión total de cada acción individual en tiempo y lugar."

Y por ello concluyen que: "por tanto esta diferencia en el tipo de organización y la articulación interna viene a determinar que estamos ante la estructura organizativa que indica el art 570 bis CP. Y en el caso que tratamos es indudable la existencia de la organización que tenía una estructura de orden territorial en extensión, totalmente jerarquizada con los primeros cabezas, segundas y terceras, al frente de cada grupo o "bloque" en el que se integran el "disciplina" los "guerreros" y los "soldados", por encima de ellos el "bandera" con mando en la ciudad como



www.civil-mercantil.com

se ha explicado y el suprema cuya capacidad e decisión abarca mas territorio. De manera que las acciones cometidas estaban ya diseñadas previamente desde la cúpula para castigar a uno de sus miembros, implicando en este caso a personas "soldados" de diferentes bloques lo cual implicaba que había una participación en la decisión a nivel superior. Es decir " Pesetero " y los mandos de cada bloque cuyos soldados y disciplina participaron estaba al corriente de lo que se había planeado, "autorización" y ordenaron la intervención. Ello se corrobora también con la declaración de la víctima que después de los hechos fue de nuevo amenazado por el bandera " Pesetero " por haber denunciado ante la policía."

3. La segunda queja, es coincidente con la efectuada por el también recurrente " Sordo " en el motivo segundo apartado B, al que ahora nos remitimos, añadiendo sólo que, en definitiva no estamos ante un supuesto de individualización del art. 148 con la concurrencia solo de una atenuante del art. 66.1; sino ante el supuesto del art. 66.7 por concurrir junto a la atenuante el subtipo agravado de lesiones del art. 147 y 148.1 por uso de armas y, además y aparte, las circunstancias agravantes "sobrantes" en el art. 148 que operan su efecto por la vía del art. 22.1 y 5, alevosía y ensañamiento, respectivamente.

En efecto, la sentencia de instancia en su FJ cuarto, razona que: "En cuanto a la penalidad para el delito de lesiones entendemos que ha de ser la misma para todos los componentes de la organización sean los inductores o los ejecutores materiales del hecho y que la pena establecida en el artículo 148.1 del CP es de dos a cinco años, debiéndose imponer por la concurrencia del uso de arma, la alevosía y el ensañamiento en su grado máximo, considerando las circunstancias concurrentes, el resultado producido y el riesgo causado, matizándose únicamente respecto de los acusados que han procedido en algún modo a la reparación parcial del daño, al efecto de tomar en consideraciones la individualización de la pena imponible.

Por tanto siendo la pena imponible entre 2 y 5 años, procede imponer la máxima a Pesetero , Cabezón , y Torero , y Raton , la pena de cuatro años y ocho meses, a Arturo Domingo la pena de cuatro años y siete meses y a Pascual Constantino y Santos Gaspar " Bicho " la pena de cuatro años y cinco meses de prisión. Todo ello en atención a la concurrencia de las expresadas circunstancias de uso de arma, blanca y tabla de madera, la alevosía y el ensañamiento en el que destacamos la brutalidad de la acción realizada, tanto en el golpear de forma repetitiva a la víctima como la de haberle hecho una X en la espalda repasando la herida. Acción esta última, que ha causado unas consecuencias irreparables para la víctima a nivel de secuelas físicas. "

Consecuentemente, el motivo, en todos sus aspectos ha de ser desestimado.



www.civil-mercantil.com

Vigésimosegundo.

El tercero de los motivos se ampara en infracción de ley, conforme al art. 849.2º de la LECr ., por error en la apreciación de la prueba derivado de documentos que demuestran la equivocación del juzgador.

Invoca el recurrente los folios 329 a 348 de las actuaciones donde constan los indicios que fundamentan la naturaleza del grupo criminal recogidos por los peritos de la Policía en su informe. El recurrente pretende por la vía del art. 849.2 señalar que no existe prueba de los mismos y que los agentes tienen corta experiencia en estas investigaciones.

Como ya vimos en relación con el motivo octavo de Benedicto Jose , y segundo del recurso de Arturo Domingo a los que nos remitimos, cuando el cauce casacional consiste en el error facti, la prueba personal obrante en los autos, declaración de acusados y testigos e incluso los informes periciales en la mayor parte de los casos, por muy "documentada" que se encuentre en ellos, no alcanza el valor de verdadero "documento" a estos efectos casacionales (SSTs de 23 de diciembre de 1992 y 24 de enero de 1997 , entre muchas otras).

Por todo ello, el motivo ha de ser también desestimado.

Vigesimotercero.

Conforme a lo expuesto, procede la desestimación de los recursos de casación interpuestos por quebrantamiento de forma, infracción de ley y de precepto constitucional, contra la sentencia dictada con fecha 2 de Abril de 2013, por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona , en causa Rollo número 88/2012, seguida por delitos de pertenencia a organización criminal y lesiones por la representación de D. Basilio Benedicto , D. Justiniano Benigno , D. Benedicto Jose , D. Pascual Constantino , D. Santos Gaspar y D. Arturo Domingo , haciéndoles imposición de las costas de sus respectivos recursos, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 901 de la LECr .

III. FALLO

Debemos declarar y declaramos la desestimación de los recursos de casación interpuestos por quebrantamiento de forma, infracción de ley y de precepto constitucional, contra la sentencia dictada con fecha 2 de Abril de 2013, por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona , en causa Rollo número 88/2012, seguida por delitos de pertenencia a organización criminal y lesiones por las representaciones de



www.civil-mercantil.com

D. Basilio Benedicto , D. Justiniano Benigno , D. Benedicto Jose , D. Pascual Constantino , D. Santos Gaspar y D. Arturo Domingo , haciéndoles imposición de las costas de sus respectivos recursos.

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

D. Andrés Martínez Arrieta D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca D. Francisco Monterde Ferrer

D. Luciano Varela Castro D. Antonio del Moral García

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

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.