

EL DERECHO PENAL ANTE EL FIN DE ETA: LA CUESTIÓN DE LA CRIMINALIZACIÓN DE SU ENTORNO POLÍTICO E IDEOLÓGICO



# EL DERECHO PENAL ANTE EL FIN DE **ETA**: LA CUESTIÓN DE LA CRIMINALIZACIÓN DE SU **ENTORNO** **POLÍTICO E** **IDEOLÓGICO**

JAVIER  
MIRA BENAVENT

PROFESOR TITULAR DE DERECHO PENAL.  
UNIVERSITAT DE VALÈNCIA

## I.- CRIMINALIZACIÓN E ILEGALIZACIÓN DE LA IZQUIERDA ABERTZALE

**E**n el momento en el que se produce el alto el fuego de ETA el 20 de octubre de 2011, el Derecho penal extiende su aplicación sobre dos colectivos: por un lado, sobre aquellos (condenados, preventivos, imputados o huidos) que han sido autores o partícipes en los delitos de terrorismo tipificados en los arts. 572 CP, es decir, sobre los que son responsables de cualquier delito (homicidios, asesinatos, lesiones, detenciones ilegales, estragos, etc.) cometido perteneciendo, actuando al servicio o colaborando con organizaciones o grupos que tengan por finalidad subvertir el orden constitucional; por otro lado, sobre aquellos (condenados, preventivos, imputados o huidos) cuya responsabilidad penal procede no de la comisión de los delitos de terrorismo a los que me acabo de referir (homicidios, asesinatos, lesiones, detenciones ilegales, estragos, etc. cometidos perteneciendo a organizaciones que tienen por finalidad subvertir el orden constitucional), sino que deriva exclusivamente de la acusación de mera pertenencia a organización terrorista castigada como delito ahora en el art. 571 CP y antes de 2010 en los arts. 515.2 y 516 CP. Y dentro de este último supuesto, las conductas que quiero destacar son aquellas que fundamentan la condena por delito de pertenencia a organización terrorista (o, en su caso, la prisión preventiva, el procesamiento o la imputación por el mismo delito) en el hecho de haber sido en algún momento dirigente o militante de alguno de

“Una organización terrorista, como ETA, es algo mucho más complejo que un conjunto de personas que mata, pone bombas y secuestra para conseguir sus objetivos políticos”

los partidos políticos u organizaciones que conforman lo que se ha venido denominando el entorno político o ideológico de ETA.

La aplicación del delito de pertenencia a organización terrorista a las conductas llevadas a cabo por este segundo colectivo parte de un presupuesto y tiene una consecuencia:

- el presupuesto (que en realidad es un pretexto encaminado a lograr la consecuencia) consiste en suponer que todo es ETA, es decir, en admitir también en el orden aplicativo del Derecho penal la hipótesis del desdoblamiento de ETA; o lo que es lo mismo: que por razones de eficacia operativa ETA se desdobló en varios frentes (militar, político, cultural, social), todos ellos actuando coordinadamente en distintos ámbitos para la consecución del mismo objetivo político. Este presupuesto es el que permite, por ejemplo, al juez Garzón manifestar en alguno de sus Autos que todos estos partidos políticos y organizaciones integran “lo que se conoce como MLNV o izquierda abertzale, y que todas ellas, en mayor o menor medida, dependen y cumplen las directrices, expresas o tácitas, que ETA imparte; que “una organización terrorista, como ETA, es algo mucho más complejo que un conjunto de personas que mata, pone bombas y secuestra para conseguir sus objetivos políticos”; que es una visión simplista considerar “que sólo los que matan, extorsionan o secuestran son los que deben responder por su pertenencia a la aso-

ciación ilícita u organización terrorista”; y que, en consecuencia con todo ello, la categoría de terrorista alcanza no sólo al que ejecuta estos actos, sino también a quienes “desarrollan planteamientos político-institucionales que dan el ser y sentido a todo el grupo” (Auto de 26 de agosto de 2002, FD primero);

- la consecuencia que se deriva del anterior presupuesto es la criminalización y la ilegalización penal del llamado entorno político o ideológico de ETA, es decir, del colectivo político, ideológico y social que conocemos como Izquierda Abertzale. Me explico: a lo que hemos asistido en los últimos años es, de un lado, a la criminalización de todas las actividades de una determinada opción política que se aglutina en torno a lo que genéricamente denominamos Izquierda Abertzale; y, de otro lado, al consiguiente desalojo y exclusión de la misma de las instituciones y de la actividad política en general. Se ha afirmado con frecuencia que en realidad no se ha producido criminalización alguna, y que esas consecuencias excluyentes de la actividad política se han alcanzado mediante la aplicación a la Izquierda Abertzale de la ley de partidos políticos que, al no ser una norma de carácter penal, no implica la criminalización de nadie sino tan sólo su ilegalización. Y aunque ello es cierto al menos formalmente, pues a primera vista la ley de partidos políticos no tiene en principio naturaleza de norma penal o criminal, en mi opinión, y en contra de lo manifestado por el Tribunal Constitucional en lo referente a este asunto, la ley de partidos políticos tiene una naturaleza estrictamente punitiva, pues en realidad lo único que no tiene de naturaleza pe-

A lo que hemos asistido en los últimos años es, de un lado, a la criminalización de todas las actividades de una determinada opción política que se aglutina en torno a lo que genéricamente denominamos Izquierda Abertzale

nal la ley de partidos políticos es que la práctica de la prueba necesaria para la ilegalización de un partido político se sustancia por las reglas contenidas en los capítulos V y VI del libro II de la Ley de Enjuiciamiento Civil, disposiciones que lo que en realidad permiten en este caso es imponer una medida que inhabilita para el ejercicio del derecho constitucional de asociación política gracias a una prueba practicada sin las garantías propias del proceso penal (prueba civil que admite, por ejemplo, las presunciones en contra de un sedicente demandado). En cualquier caso (y al margen de disputas a mi modo de ver estériles, por lo evidentes, sobre la naturaleza jurídica de la ley de partidos), lo cierto es que tanto la ley de partidos políticos como el Código penal comparten la disolución y la suspensión cautelar de actividades como consecuencias jurídicas que permiten la exclusión de la actividad política de aquellas organizaciones constituidas como partidos políticos, es decir, establecen una clase de consecuencias jurídicas que tienen una clara naturaleza aflictiva que las convierte materialmente en penas (lo que es independiente de la clase de norma donde se hallen previstas) al prohibir el ejercicio del derecho constitucional de asociación política y, por consiguiente, de otros importantes derechos fundamentales de participación política como el de sufragio pasivo.

La cuestión a la que acabo de hacer referencia pone de relieve que en el caso de la Izquierda Abertzale existe una peculiaridad que no se ha producido históricamente en otros procesos de criminalización del entorno político o ideológico de una organización terrorista. Y es que la Izquierda Abertzale ha sido al mismo tiempo objeto de un proceso de ilegalización (a través de la aplicación de la ley de partidos políticos) y objeto de un proceso de criminalización (a través de la aplicación del CP).

¿Por qué además de ilegalizar a la Izquierda Abertzale se la ha criminalizado también? ¿No bastaba sólo con su ilegalización para lograr su expulsión del sistema político del Estado español, que parece que es de lo que se trataba?

La respuesta al por qué se ha criminalizado (con la ayuda de Código penal) y no sólo ilegalizado (con la ayuda de la ley de partidos políticos) al entorno ideológico o político de ETA hay que buscarla en los rendimientos que para el sistema reporta el proceso de criminalización frente a los obtenidos con su simple ilegalización (que

de por sí ya son muchos), pues la utilización de la vía penal para la exclusión de la Izquierda Abertzale de toda actividad política comporta ventajas de las que carece la ley de partidos políticos: permite, en primer lugar, la extensión de las medidas de suspensión y disolución con carácter cautelar o definitivo previstas en el art. 129 CP (y ahora también en el nuevo art. 33.7 CP) no sólo a aquellas organizaciones constituidas como partidos políticos (que es a lo más que llega la ley de partidos políticos), sino también a cualquier colectivo de personas constituido como organización, sociedad, empresa, fundación o asociación de la naturaleza que sea (desde la empresa editora de un medio de comunicación hasta una sociedad cultural); permite, en segundo lugar, la suspensión cautelar o definitiva de cualquier actividad desarrollada por las organizaciones y colectivos aludidos (desde la prohibición de reuniones en lugares cerrados o manifestaciones en lugares de tránsito público hasta la prohibición de una partida de mus, de un partido de fútbol-7 o de una comida popular organizada con motivo de las fiestas de la localidad); permite, en tercer lugar, la clausura cautelar o definitiva de cualquier tipo de locales o establecimientos (desde las sedes

La respuesta al por qué se ha criminalizado (con la ayuda de Código penal) y no sólo ilegalizado (con la ayuda de la ley de partidos políticos) al entorno ideológico o político de ETA hay que buscarla en los rendimientos que para el sistema reporta el proceso de criminalización frente a los obtenidos con su simple ilegalización (que de por sí ya son muchos)

La legislación antiterrorista o de emergencia (además de endurecer los aspectos penales, procesales y penitenciarios de la actividad terrorista en sentido estricto) siempre ha tratado también de aislar o neutralizar la ideología política que está detrás de los delitos de terrorismo y que es la que le sirve de motivación

de los propios partidos políticos hasta una herriko taberna o los locales de una sociedad cultural); y lo que es más grave, el Derecho penal permite, por último, la imposición con carácter individual a los más destacados dirigentes y militantes de la Izquierda Abertzale de graves penas de prisión y largas penas de inhabilitación especial para empleo o cargo público con las que se consigue su exclusión física de la vida política (al margen de la estigmatización social que produce la equiparación penal de tales dirigentes y militantes de la Izquierda Abertzale a los de una organización terrorista).

El pretexto que conduce a estos fenómenos de criminalización del entorno ideológico o político de una organización terrorista lo encontramos históricamente en los rasgos característicos de la propia noción jurídico-penal de terrorismo, pues resulta evidente que el terrorismo constituye un fenómeno delictivo de tipo político o ideológico, de motivación política o ideológica. Es una actividad delictiva llevada a cabo por grupos organizados y armados que se caracteriza por la motivación política o ideológica con la que actúan sus autores, por lo que el rasgo definitorio del terrorismo reside en el uso organizado de la violencia para la consecución de objetivos políticos o ideológicos. Y por esta razón, la legislación antiterrorista o de emergencia

(además de endurecer los aspectos penales, procesales y penitenciarios de la actividad terrorista en sentido estricto) siempre ha tratado también de aislar o neutralizar la ideología política que está detrás de los delitos de terrorismo y que es la que le sirve de motivación. La actuación penal sobre el entorno ideológico o político de la organización terrorista se convierte así en un instrumento más de prevención del fenómeno terrorista; o dicho de otra forma: el ideario político se contamina desde el momento



en que es asumido o compartido como objetivo por una organización terrorista que trata de alcanzarlo mediante el recurso a la violencia, razón suficiente para que el sistema trate de extender la aplicación de la legislación antiterrorista también a aquellos colectivos u organizaciones que defienden el mismo ideario sin recurrir a medios violentos. Esto explica que el terrorista pase a definirse también por el programa político que defiende y no sólo por los medios violentos utilizados.

en el CP que alcanzan a la Izquierda Abertzale tanto en su dimensión colectiva (entendida como conjunto de personas políticamente organizadas que comparten unos mismos objetivos políticos) como individual (por referencia a las personas físicas que individualmente son sus dirigentes, representantes, portavoces o miembros):

1. El instrumento legal empleado por los jueces de instrucción de la AN para lle-

El largo proceso de criminalización de la Izquierda Abertzale (que todavía no ha acabado) se ha producido mediante la aplicación en dos fases de determinadas disposiciones contenidas en el CP que alcanzan a la Izquierda Abertzale tanto en su dimensión colectiva (entendida como conjunto de personas políticamente organizadas que comparten unos mismos objetivos políticos) como individual (por referencia a las personas físicas que individualmente son sus dirigentes, representantes, portavoces o miembros)

## II.- INSTRUMENTOS UTILIZADOS EN LA CRIMINALIZACIÓN DE LA IZQUIERDA ABERTZALE Y PROPUESTAS PARA SU DES-CRIMINALIZACIÓN

### 1.- INSTRUMENTOS UTILIZADOS EN LA CRIMINALIZACIÓN DE LA IZQUIERDA ABERTZALE

Como acabo de exponer, la Izquierda Abertzale ha sido al mismo tiempo objeto de un proceso de ilegalización (a través de la aplicación de la ley de partidos políticos) y de un proceso de criminalización (en una primera fase a través de la aplicación del art. 129 CP y en una segunda fase a través de otros preceptos del Código penal, como principalmente el delito de pertenencia a organización terrorista).

En efecto. Sin entrar aquí en el análisis de los aspectos relativos a su ilegalización mediante la aplicación de la ley de partidos, se puede afirmar que el largo proceso de criminalización de la Izquierda Abertzale (que todavía no ha acabado) se ha producido mediante la aplicación en dos fases de determinadas disposiciones contenidas

gar a ese primer estadio de criminalización que alcanza a la Izquierda Abertzale en su dimensión colectiva fue el art. 129 CP, precepto que contenía y sigue conteniendo (junto con las previstas ahora en el nuevo art. 33.7 CP) una serie de consecuencias accesorias a la pena que también pueden aplicarse como medida cautelar en fase de instrucción. Pero este precepto, diseñado en mi opinión para neutralizar la actividad económica o comercial de entes colectivos con o sin personalidad jurídica que actúan como instrumentos al servicio de otros en el ámbito de la delincuencia económica, comporta graves consecuencias cuando su aplicación se traslada a otros ámbitos; pues su exportación como medida cautelar a la instrucción de sumarios por delito de pertenencia a organización terrorista permite también neutralizar la actividad en este caso política de entes colectivos con o sin personalidad jurídica que, al amparo de la tesis del desdoblamiento asumida por los jueces de instrucción de la AN en virtud de la cual

Se considera judicialmente que pertenece a ETA no sólo aquel que mata, lesiona o secuestra por orden de la organización terrorista, sino también todos aquellos que llevan a cabo actividades de carácter político, institucional, cultural o social actuando coordinadamente en distintos ámbitos para la consecución del mismo objetivo político

todo es ETA, se entiende que actúan como instrumentos al servicio de ETA en el ámbito de los frentes institucional, político, social o cultural. Y esto es lo que realmente ha constituido la causa de la devastación de los derechos de participación política de la Izquierda Abertzale, pues ha sido un precepto diseñado para prevenir el uso delictivo de entes colectivos en el ámbito de la delincuencia económica lo que ha permitido a los jueces de instrucción de la AN actuar sobre el colectivo de Izquierda Abertzale clausurando los medios de comunicación mediante los que solía expresarse, prohibiendo sus reuniones y manifestaciones, suspendiendo la actividad de sus partidos políticos y cerrando sus sedes y locales. De esta manera, las medidas cautelares adoptadas por los jueces de instrucción de la AN en diversos autos dictados al amparo del art. 129 CP impiden al colectivo de la Izquierda Abertzale articular su actividad política a través del ejercicio de los derechos fundamentales de participación política habituales en cualquier régimen mínimamente democrático: la libertad de expresión se ha visto limitada por la clausura de medios de comunicación, la libertad de reunión y manifestación se ha visto limitada por el establecimiento de la necesidad de una sedicente autorización judicial que ha conducido a sucesivas prohibiciones

y la libertad de asociación política se ha visto limitada por la suspensión de actividades de partidos políticos y por el cierre de sus sedes. Una vez obstruidos de esta manera los cauces habituales de participación política, y al prohibirse penalmente el ejercicio de la libertad de expresión, del derecho de reunión y manifestación y del derecho de asociación política, se produce la exclusión total de la Izquierda Abertzale del sistema político.

2. El segundo estadio o fase del proceso de criminalización de la Izquierda Abertzale tiene por el contrario una dimensión estrictamente individual, al afectar a aquellas personas físicas que actúan como dirigentes, representantes o portavoces del colectivo o de los partidos políticos o grupos de diversa naturaleza que lo integran. En este caso, el principal instrumento legal empleado por la AN y por el TS para llegar a este segundo estadio de criminalización individual es el delito de pertenencia a organización terrorista (castigado hoy en el art. 571 CP y antes de la reforma de 2010 en los arts. 515.2 y 516 CP), delito al que se llega a través de la asunción de la teoría del desdoblamiento y del presupuesto antes aludido de que todo es ETA; de esta manera, se considera judicialmente que pertenece a ETA no sólo aquel que mata, lesiona o secuestra por orden de la organización terrorista, sino también todos aquellos que llevan a cabo actividades de carácter político, institucional, cultural o social actuando coordinadamente en distintos ámbitos para la consecución del mismo objetivo político. Y dado que la responsabilidad penal por delito de pertenencia a organización terrorista es de carácter individual y recae sobre las personas físicas integradas en ella, se abre así la vía que permite imponer graves penas de prisión y largas penas de inhabilitación especial para empleo o cargo público a destacados dirigentes o portavoces de los partidos políticos y



grupos que integran la Izquierda Abertzale a los que, en consecuencia, se les expulsa físicamente de la vida política.

El proceso de criminalización individual de la Izquierda Abertzale también se ha producido a través de otros instrumentos penales, como por ejemplo el delito de enaltecimiento del terrorismo previsto en el art. 578 CP (cuya aplicación está sufriendo actualmente un momento de paroxismo con motivo de la exhibición de fotos de presos de ETA o su calificación como presos políticos). Pero se puede decir que el principal instrumento de criminalización individual es actualmente el delito de pertenencia a organización terrorista, infracción que ocupa el papel más importante (junto con el menos relevante representado por el delito de colaboración) en los varios macrojuicios que han afectado a la Izquierda Abertzale. Algunos de estos macrojuicios han acabado ya en condena (caso KAS/EKIN/XAKI, caso Jarrai/Haika/Segi, caso Gestoras pro-Amnistía/Askatasuna, caso Bateragune), en otros todavía no se ha dictado sentencia (caso Herri Batasuna/Euskal Herriarrok/Batasuna, caso ANV, caso PCTV) y en otros incluso ha recaído sentencia absolutoria (caso Egunkaria, caso Udalbiltza, caso Askatasuna/D3M).

Algunos de estos macrojuicios han acabado ya en condena (caso KAS/EKIN/XAKI, caso Jarrai/Haika/Segi, caso Gestoras pro-Amnistía/Askatasuna, caso Bateragune), en otros todavía no se ha dictado sentencia (caso Herri Batasuna/Euskal Herriarrok/Batasuna, caso ANV, caso PCTV) y en otros incluso ha recaído sentencia absolutoria (caso Egunkaria, caso Udalbiltza, caso Askatasuna/D3M)

## 2.- PROPUESTAS PARA LA DESCRIMINALIZACIÓN DE LA IZQUIERDA ABERTZALE

Pero el proceso de criminalización que acabo de describir no conduce sólo a las graves consecuencias expuestas, pues la utilización de una doble vía (criminalización e ilegalización) en la marginación del proyecto político que representa la Izquierda Abertzale produce hoy resultados ciertamente paradójicos. Así, la Izquierda Abertzale ha vuelto a concurrir a diferentes procesos electorales, está presente en las instituciones políticas de Euskal Herria e incluso ha logrado

inscribir su propio partido político en el registro de partidos políticos, con lo que ya cuenta con su propio instrumento de participación política dentro de la legalidad; y para lograr todo esto, sobre todo la legalización de Sortu, seguramente ha tenido un peso decisivo el cese de la actividad armada decretado por ETA, circunstancia que por tanto ha contribuido de forma decisiva a superar el ciclo de ilegalización de la Izquierda Abertzale derivado de la aplicación de la ley de partidos políticos. Sin embargo, el cese de la actividad armada por parte de ETA no ha producido ni producirá los mismos efectos normalizadores en el ciclo de criminalización que todavía padece la

Izquierda Abertzale, pues los mecanismos penales que han conducido a esta situación son de más difícil desactivación. Para comprender esta afirmación hay que volver a tener en cuenta dos circunstancias que afectan tanto a la Izquierda Abertzale considerada como colectivo como a sus principales dirigentes considerados de forma individual: de un lado, que el daño ocasionado en una primera fase del proceso de criminalización a las actividades políticas del colectivo mediante la aplicación de las medidas cautelares previstas en el art. 129 CP ya se ha causado de forma irreversible (me refiero aquí a la marginación de los cauces de participación política que supuso la adopción de

medidas tales como la clausura de medios de comunicación, la prohibición de reuniones y manifestaciones y de cualquier otro acto político, la suspensión general de toda actividad política, etc.); y de otro lado, que la naturaleza individual de la responsabilidad penal a la que se llega en la segunda y última fase del proceso de criminalización, derivada de la aplicación del delito de pertenencia a organización terrorista, obliga a que aquellos responsables de la Izquierda Abertzale que ya han sido condenados se vean obligados a cumplir las penas impuestas (casos KAS/EKIN/XAKI, Jarrai/Haika/Segi, Gestoras pro-Amnistía/Askatasuna), mientras que aquellos otros que

todavía se encuentran imputados esperan la celebración de juicios que les enfrentan a largas penas de prisión e inhabilitación (casos Herri Batasuna/Euskal Herritarrok/Batasuna, ANV, PCTV). Es cierto que en algunos casos se han producido sentencias absolutorias (casos Udalbiltza, Askatasuna/D3M, Egunkaria), pero también lo es que en otras ocasiones más recientes esa esperanza en un fallo absolutorio se ha visto frustrada (caso Bateragune).

La situación descrita supone a mi modo de ver un serio obstáculo para lograr la normalización política de Euskal Herria. La solución más sencilla para desactivar todo este artefacto penal pasa por una política de reformas legislativas o de concesión de indultos que evidentemente no se va a producir; al menos a corto plazo, a la vista de los planteamientos que en esta materia mantienen las fuerzas políticas gobernantes y mayoritarias en el Estado español. Por esta razón, creo que es más realista y conveniente plantear algunas alternativas que permitan reinterpretar los preceptos penales que han conducido a esta situación, y evitar así que puedan seguir siendo utilizados como instrumentos de criminalización (sobre todo en aquellos procedimientos penales que todavía están pendientes de sentencia o de recurso); y como estos preceptos son de dos clases, puesto que algunos se han aplicado a la Izquierda Abertzale como colectivo mientras que otros se han aplicado de forma individual a sus principales dirigentes, me voy a ocupar de ellos por separado:

1. En primer lugar, y por lo que se refiere a los preceptos penales que afectan a la Izquierda Abertzale como colectivo, creo que es necesario reinterpretar el art. 129 del Código penal para evitar que las medidas cautelares que contiene (y que son prácticamente las mismas que están previstas también en el último inciso del nuevo art. 33.7 CP para los casos de

La solución más sencilla para desactivar todo este artefacto penal pasa por una política de reformas legislativas o de concesión de indultos que evidentemente no se va a producir

entes colectivos con personalidad jurídica) puedan ser aplicadas en el futuro para anular el ejercicio efectivo de derechos fundamentales de participación política, sobre todo porque la aplicación indiscriminada de estas medidas acaba afectando no sólo a aquellos que aparecen imputados en el correspondiente sumario (dirigentes o portavoces del colectivo), sino también a un grupo indiscriminado y numeroso de personas (simpatizantes del colectivo) que sin estar imputadas ni procesadas en ninguno de los diversos sumarios que afectan a los partidos políticos que han formado parte de la Izquierda Abertzale se encuentran, sin embargo, privadas de la posibilidad de convocar o asistir a reuniones y manifestaciones o de canalizar su derecho de sufragio hacia los partidos cautelarmente suspendidos. Se establece así de facto una especie de responsabilidad colectiva desconocida en nuestro sistema penal y una forma de proceder que contrasta con la cautela con la que, sin embargo, actúan otros órganos judiciales a la hora de aplicar el art. 129 CP cuando sus consecuencias afectan a terceros ajenos a la causa.

Además, y al margen de estas consideraciones, es necesario tener en cuenta lo siguiente:

- que por lo que se refiere a las libertades de expresión e información, parece evidente que después de la sentencia de la AN de 12 de abril de 2010, que resuelve el caso Egunkaria (cerrado precisamente como consecuencia de la aplicación del art. 129 CP), es obligado considerar que el cierre cautelar de un medio de comunicación es de difícil encaje en nuestro ordenamiento jurídico al carecer de cobertura constitucional, razón por la que la sentencia concluye que el cierre cautelar de Egunkaria (y hay que entender

también de cualquier otro medio de comunicación) “no tenía habilitación constitucional directa y carecía de una norma legal especial y expresa que lo autorizara”.

- que a la hora de aplicar las medidas cautelares contenidas en el art. 129 (o en el último inciso del nuevo art. 33.7 para los casos de entes colectivos con personalidad jurídica) no podemos olvidar que aquí no se trata de limitar o suspender la actividad comercial de una sociedad o empresa mercantil cualquiera que ha sido utilizada como instrumento para cometer, por ejemplo, un delito de estafa o de blanqueo de capitales o contra la propiedad industrial, que son seguramente alguna de las hipótesis para las que sin duda están diseñadas las diferentes medidas contenidas en el art. 129 CP. En este sentido, son de destacar las manifestaciones realizadas por la sentencia de la AN de 20 de junio de 2005, donde tras proceder a la disolución de Jarrai, Haika y Segi por aplicación del antiguo art. 520 CP, se afirma, sin embargo, que no son de aplicación las restantes “... consecuencias accesorias del art. 129 de igual texto; ello es así porque la aplicabilidad del supuesto contemplado en dicho precepto [se refiere a la aplicabilidad de dicho precepto por la remisión que, después de ordenar la disolución de la asociación ilícita, contenía el art. 520 CP a la aplicación de cualquier otra de las consecuencias accesorias del artículo 129 de este Código] queda lejos de la naturaleza de las actividades ilícitas desplegadas por las tres entidades de este proceso, toda vez que la norma apunta claramente a entidades de naturaleza empresarial, comercial o fundacional, por lo que las indicadas consecuencias derivadas del

Es necesario reinterpretar el delito de pertenencia a organización terrorista; y ello para evitar que estos tipos penales puedan seguir siendo usados como instrumentos de criminalización con los que encapsular la actividad política de los dirigentes o portavoces de la Izquierda Abertzale

último artículo citado no son de aplicación al presente caso, conforme al criterio del Tribunal” (FD décimo); y lo mismo se sostiene en la sentencia de la AN de 15 de septiembre de 2008, donde se acuerda la disolución de Gestoras Pro Amnistía y As-katasuna en aplicación también de lo dispuesto en el antiguo art. 520 CP, pero “sin alcanzarles las consecuencias accesorias previstas en el artículo 129 de dicho texto por cuanto dicha norma va dirigida a entidades de naturaleza empresarial, comercial o fundacional que no se da en una y otra” (FD vigésimo segundo).

2. En segundo lugar, y por lo que se refiere a los preceptos penales que afectan a los dirigentes de la Izquierda Abertzale a título individual, creo que es necesario reinterpretar el delito de pertenencia a organización terrorista; y ello para evitar que estos tipos penales puedan seguir siendo usados como instrumentos de criminalización con los que encapsular la actividad política de los dirigentes o portavoces de la Izquierda Abertzale. Frente a lo que acabo de decir, lo cierto es que la evolución jurisprudencial de los últimos años se viene caracterizando precisamente por la aplicación del delito de pertenencia a organización terrorista a conductas que distan mucho de estar relacionadas con la actividad “armada” o propiamente “terrorista” de la organización; pues en efecto: algunas resoluciones de la AN y del TS van en la línea de entender que “una organización terrorista que persigue fines pseudo-políticos [sic] puede intentar alcanzarlos no solo mediante actos terroristas, sino también a través de actuaciones que en sí mismas consideradas no podrían ser calificadas como actos terroristas (movilizaciones populares no violentas, actos de propaganda política no violenta, concienciación popular de la

importancia de los fines, etc.)”; y que cuando una organización terrorista persigue la consecución de sus fines no sólo a través de la violencia y el terror “sino también por otros medios, que son puestos en práctica a través de grupos, asociaciones o similares que, aunque parecen legítimas en su acción política, que en sí misma no es delictiva, sin embargo obedecen las consignas y funcionan bajo su dirección”, es entonces “la organización globalmente considerada la que es terrorista en cuanto se dedica a la comisión de actos de esta clase, y de la que dependen otros grupos que, formando parte de aquella, contribuyen de otras variadas formas a la consecución de sus fines bajo su misma dirección” (STS nº 480/2009, de 22 de mayo, caso KAS-EKIN-XAKI, FD decimotercero).

Es decir: en algunas de las sentencias dictadas por la AN y por el TS en relación con el así denominado “entorno” de ETA se ha llegado a la conclusión de que también cometen el delito de pertenencia a organización terrorista quienes, sin contribuir directamente al mantenimiento de los atentados terroristas, prestan “apoyo político” o “cobertura institucional” a ETA. La problemática que plantean estas resoluciones es precisamente la de la criminalización del entorno de ETA a través del delito de pertenencia a organización terrorista.

En mi opinión, la comisión del delito de pertenencia a organización terrorista exige la realización de conductas materiales que de algún modo contribuyan a la actividad delictiva de aquélla o, al menos, a la subsistencia de la organización; entendiendo, por lo que a esto último se refiere, que contribuir a la pervivencia de la organización es en realidad una forma de favorecer la continuidad de su actividad delictiva, por lo que en realidad no estoy aludiendo a dos cosas distintas: ayudar a que perviva una organización que se dedica a la comisión de atentados terroristas es evidente-

Lo relevante en cualquier delito, y también por supuesto en el de pertenencia a organización terrorista, tiene que ser la acción y no el sujeto

mente contribuir a la ulterior comisión de estos delitos. Si introduzco esta alternativa es simplemente para enfatizar que la actividad desplegada por el miembro de una organización puede ser típica aunque no esté directamente conectada con la perpetración de atentados materiales, siempre que suponga objetivamente una contribución a la continuidad de los mismos.

En cualquier caso: para cometer el delito de simple pertenencia a organización terrorista no es suficiente asumir o compartir los fines políticos de la organización, sino que es preciso participar activamente en el fomento de la actividad delictiva de la organización, esto es, en el favorecimiento de los atentados terroristas. El delito de pertenencia a la organización terrorista debe castigar precisamente la conducta de quienes, no interviniendo directamente (ni como autores ni tampoco como partícipes) en la comisión de atentados terroristas, coadyuvan no obstante de forma media-

ta o indirecta a la realización de los mismos con su pertenencia a la organización; de tal manera que para que la pertenencia conlleve esta contribución es preciso que se materialice en la realización de alguna aportación útil para el desarrollo de la actividad delictiva de la organización (en sentido amplio: facilitar locales, medios de transporte, infraestructura en general, dinero, información relevante, etc.), o bien en el desempeño de algún servicio esencial para la pervivencia de la organización (reclutamiento de nuevos miembros, adiestramiento en el manejo de armas, gestión de los recursos económicos, etc.). Aportaciones al mantenimiento de la actividad delictiva de la organización que además habrán de ir acompañadas, como es obvio, del dolo propio del delito, esto es, de la conciencia y voluntad de estar contribuyendo, con tales aportaciones, al mantenimiento de dicha actividad.

En conclusión: lo relevante en cualquier delito, y también por supuesto en el de pertenencia a organización terrorista, tiene que ser la acción y no el sujeto: es la acción en sí misma considerada y su valor para la perpetración de los atentados terroristas (hecha, evidentemente, con conciencia de esta circunstancia) lo que convierte a quien la



realiza en autor de un delito de pertenencia, no la cualidad del autor (perteneciente al “entorno” de ETA) la que convierte en delictivas sus acciones, sean éstas cuales sean. Porque, ¿tiene derecho un miembro del PSE a criticar la política penitenciaria de dispersión de los presos de ETA?, ¿tiene derecho un miembro del PNV a convocar una manifestación para reivindicar la independencia de Euskadi?, ¿tiene derecho un miembro de EA o de

Aralar a reclamar que el Estado inicie negociaciones de paz con ETA? Si esto no se pone en duda, ¿cómo es posible negar el derecho a hacer lo propio a determinadas personas sólo por militar en partidos políticos distintos, o por haber militado en el pasado en partidos políticos en su momento legales y sólo ahora ilegalizados o cautelarmente suspendidos, o simplemente por pertenecer a ese colectivo que es la denominada Izquierda Abertzale?

#### **KOLDO ETXEBARRIA**

[www.koldoetxebarria.com](http://www.koldoetxebarria.com)

Licenciado Facultad de Bellas Artes de Bilbao.  
Pionero en la aplicación de las nuevas tecnologías en el arte, participando en abundantes cursos y congresos.

Diseñador infográfico de Euskal Telebista.

#### **SELECCIÓN PREMIOS**

Seleccionado Muestra Internacional de Arte por Computadora “IMAGINA” Montecarlo. Monaco.

Premio ARTE CONTEMPORANEO ERTIBIL. Diputación Foral de Bizkaia.

Premio II CERTAMEN NACIONAL DE PINTURA. Arte y tecnología.

Premio III CERTAMEN NACIONAL DE PINTURA Arte y tecnología.

Premio IV CERTAMEN NACIONAL DE PINTURA. Arte y tecnología.

Premio ARTES PLÁSTICAS. Ayuntamiento Basauri.

Premio ARTES PLÁSTICAS Colegio de INgenieros de Puertos y Caminos del País Vasco.

PREMIO IXATXAK de cultura a la innovación tecnológica del arte.

SELECCIÓN EXPOSICIONES – MUESTRAS ARTE DIGITAL  
LACDA- DIGITAL ART GALERY OF LOS ANGELES (USA). La belleza del observador.

IMAGINA FESTIVAL INTERNACIONAL MONTECARLO MONACO

SALA AMARIKA DIPUTACIÓN ALAVA. El silencio del ser.

MUSEO GUGGENHEIM BILBAO. Arte y creatividad reflejos de la mente.

San Sebastián- Sala Lugaritz. To be feeling.

Madrid-Universidad Alcalá de Henares. Mirada Poética.

Madrid-Feria DEARTE.

