

Jurisprudencia constitucional

**PUBLICADA EN ENERO-JUNIO DE 1991
Y CON APLICACION EN MATERIA PENAL**

ANTONIO GONZALEZ-CUELLAR GARCIA
Universidad Autónoma. Madrid

I. CONSTITUCION

ARTÍCULO 15

Derecho a la vida

Pues bien, dado que, como no puede ser de otro modo, las decisiones y los fallos han de integrarse en los fundamentos que les sirven de base determinante o *ratio decidendi* para poder hablar con propiedad de una resolución judicial, resulta patente que, si bien se mantiene la decisión de Juez de Vigilancia, sólo se confirma por el momento y sin perjuicio de las medidas que más adelante pudieran adoptarse «a la vista de su evolución clínica posterior». Con toda claridad se exige, pues, un seguimiento médico del interno, a fin de que se le informe de su evolución y de los posibles peligros que para su vida se vayan generando. Y es más, la intervención forzosa de la Administración no se restringe ni limita, como se hacía por el Juez de Vigilancia, a que se llegue al estado de inconsciencia por parte del recluso, sino que, cuando el estado de salud del interno se agrave, «se procederá —como expresamente se ordena en el Auto— conforme a lo previsto en el Reglamento Penitenciario», es decir, a atenderlo debidamente, ya sea en el propio centro penitenciario o en un establecimiento hospitalario. Esta intervención no puede ser otra, naturalmente, que la administración de la terapéutica y alimentación adecuadas al caso y haciéndolo de forma coactiva si fuere necesario.

(Sentencia número 11/1991, de 17 de enero. R.A. 1881/90 «B.O.E.» de 13 de febrero de 1991. Ponente: Fernando García-Mon.)

ARTÍCULO 20.1a)

Derecho a la libre expresión del pensamiento

Nos queda por analizar la consistencia de la imputación relativa a la vulneración del art. 20.1a) de la C.E., que el recurrente dirige a las sentencias recurridas en amparo. El

señor G. C. fue condenado por aplicación del art. 570.6 del Código Penal, que prevé determinadas sanciones para «los que ofendieren de modo leve a los agentes de la autoridad, cuando ejerzan sus funciones, y los que, en el mismo caso, les desobedecieren». Entendió el juzgador, en efecto, que el demandante, a tenor de los hechos declarados probados, había cometido dos faltas: una de ofensas leves y otra de desobediencia leve a los agentes de la autoridad. El recurrente centra sus alegaciones en lo que se refiere a la condena por ofensas leves, al estimar que supone una vulneración de su derecho a la libertad de expresión. No hace, por el contrario, referencia alguna a la condena por desobediencia, aspecto éste sobre el que no cabe, pues, que nos pronunciemos, al no haber sido traído a este proceso.

Las ofensas consistieron, a lo que parece (ya que el juzgador no conecta precisamente los hechos con los tipos penales señalados, ni justifica o motiva la calificación de los mismos), en las manifestaciones verbales del recurrente, vertidas en alta voz en un bar sobre las 5.15 horas del 12 de enero de 1988, en el sentido de que no había derecho a que los Policías tomaran café, pues lo que tenían que hacer era patrullar por las calles, ya que para eso se les pagaba, y de que eso (la circunstancia de que dos Policías Nacionales de servicio se encontrasen en un bar, sin duda) lo iba a saber el Delegado del Gobierno, que era amigo suyo.

Nos hallamos, pues, ante un supuesto en que hay que decidir si una condena penal por tales manifestaciones contraviene el derecho fundamental del recurrente a «expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra» reconocido en el art. 20.1a) del Texto constitucional, o si bien tal condena se halla justificada por la defensa y salvaguardia de otros derechos y principios (como pudieran ser el honor de las personas o la función de los Cuerpos de Seguridad), reconocidos por la Constitución y protegidos por el Código Penal. Este Tribunal ha tenido ya diversas oportunidades de pronunciarse sobre este tipo de cuestiones, tanto referidas al ejercicio de la libertad de expresión por medios de comunicación de gran audiencia, como por ciudadanos al margen de tales (como ejemplos, S.T.C. 71/1990, para el primer caso; 165/1987 para el segundo). Y ha sido doctrina continuamente mantenida, desde su sentencia 104/1986 (caso Soria Semanal) que cuando los órganos judiciales aprecien la posible existencia de una conducta integrable en una contravención de los preceptos penales que protegen el honor de las personas y la dignidad de las instituciones (como es el caso del art. 570.6 del Código Penal), están obligados a efectuar un juicio ponderativo que les permita dilucidar, a la vista de las circunstancias presentes en el caso de que conozcan, si semejante conducta halla cabal acomodo en la práctica del derecho fundamental referido. El resultado de esa ponderación es, desde luego, susceptible de revisión en esta sede, al objeto de otorgar el amparo si el ejercicio de la libertad de expresión se revela constitucionalmente legítimo o denegarlo en el supuesto contrario. Naturalmente, de faltar la repetida ponderación o resultar la misma manifiestamente carente de fundamento, habría de entenderse vulnerado el citado precepto constitucional.

Debemos recordar igualmente que no podría encuadrarse en el ejercicio constitucionalmente legítimo del derecho fundamental a la libertad de expresión ni tendrían el valor de causa justificativa locuciones o manifestaciones desprovistas de relación con la esencia del pensamiento que se formula y que, careciendo de interés público, sean formalmente injuriosas de las personas a las que se dirijan.

Sentado lo anterior, puede observarse, en el supuesto que examinamos, que la sentencia del Juez de Distrito no sólo no contiene el juicio ponderativo requerido, sino que

su misma motivación en tanto que resolución judicial —y además penalmente condenatoria— se demuestra claramente insuficiente, al circunscribirse el juzgador a declarar que los hechos probados constituían «las dos faltas cuya calificación hizo el Ministerio Fiscal en el acto del juicio celebrado, por cuanto una persona ofendió levemente a los Agentes de la Autoridad cuando ejercían sus funciones y también los desobedeció en el mismo caso». La sentencia del Juez de Instrucción, por su parte, motiva formulariamente la desestimación del recurso de apelación, sin entrar a valorar la queja del recurrente de vulneración de su derecho a la libertad de expresión, planteada en la vista de dicho recurso, según consta en las actuaciones.

De acuerdo con nuestra doctrina acerca de la exigencia de ponderación, esto ya sería bastante de por sí para otorgar el amparo impetrado. Debe añadirse, sin embargo, otra consideración que refuerza la necesidad de tal otorgamiento. En efecto, el demandante, al verter, en el interior de un establecimiento público, las opiniones reseñadas acerca de la presencia en el mismo y en tanto que clientes de dos Policías Nacionales de servicio, formuló una crítica al comportamiento de los agentes de la autoridad, censurando lo que en su escrito era una falta de celo en el cumplimiento de sus deberes de vigilancia y prevención, que, independientemente de su carencia de fundamento, no puede reputarse ajena al ejercicio legítimo de la libertad de expresión, por cuanto los sujetos pasivos de dicha crítica lo fueron en su condición de funcionarios públicos y por un ciudadano a quien le asiste la facultad de enjuiciar, dentro de los límites de corrección verbal apuntados, la labor que, en uso de esa condición, dichos funcionarios desempeñen.

(Sentencia número 65/1991, de 22 de marzo. R.A. 1067/88. «B.O.E.» de 24 de abril de 1991. Ponente: Luis López Guerra.)

ARTÍCULO 24.1

Derecho a la tutela judicial efectiva

Como reiteradamente ha señalado este Tribunal, la tutela judicial efectiva se salvaguarda con la obtención, por regla general, de una resolución de fondo, que puede ser, sin embargo, liminar, es decir, de negativa inicial a entrar en el fondo, si se basa en una disposición legal y se razona su procedencia (S.S.T.C. 37/1982, fundamento jurídico segundo; 68/1983, fundamento jurídico 6.º; 93/1984, fundamento jurídico 5.º a); 153/1988, fundamento jurídico 4.º; 62/1989, fundamento jurídico segundo).

Ciertamente, como le recuerda al ahora demandante de amparo el Tribunal Supremo en el fundamento jurídico segundo del Auto aquí impugnado, la Audiencia de Oviedo considera que existe una total ausencia de dolo, «por lo que, tratándose de un delito doloso, lo que se viene a sostener es que el recurrente no obró típicamente». Así las cosas, no cabe impugnar en amparo un fallo absolutorio en razón a los fundamentos que le sirven de base y el Auto que *de facto* lo confirma, cuando estos fundamentos son del tenor mencionado. Pues, como ya se dijo en la citada S.T.C. 79/1987, fundamento jurídico segundo, «desde el punto de vista constitucional no merece crítica la tesis del Tribunal Supremo de que no puede recurrir, por carecer de interés, el procesado absuelto que pretenda meramente una revisión de los fundamentos de la resolución pero no inste una alteración de la parte dispositiva de la Sentencia de la que no derive perjuicio alguno para él».

(Sentencia número 51/1991, de 11 de marzo. R.A. 1427/88. «B.O.E.» 16 de abril de 1991. Ponente. Alvaro Rodríguez Bereijo.)

De lo expuesto resulta que, permaneciendo las internas en la misma situación continuada e ininterrumpida de huelga de hambre y sin alteración alguna respecto de esta circunstancia, las resoluciones judiciales ahora impugnadas, especialmente la dictada por la Audiencia Provincial de La Rioja, han modificado sustancialmente lo que ya había sido decidido por resoluciones judiciales firmes y ratificadas por este Tribunal en virtud del A.T.C. 406/1990, sobre la alimentación forzosa y el tratamiento médico de las internas en huelga de hambre, y que esta modificación se ha producido exclusivamente por la circunstancia del traslado de las internas, decidido por la Administración Penitenciaria, de la Prisión de Basauri en la que se hallaban al Centro Penitenciario de Logroño. Es decir, que un acto administrativo cuyo objeto es el simple traslado de las internas, puede producir, según las resoluciones impugnadas, una modificación de resoluciones anteriores y firmes y que, además, habían sido confirmadas por este Tribunal.

Ello entraña la infracción de la tutela judicial efectiva que garantiza el art. 24.1 de la Constitución y que comprende, conforme al art. 117.3 de la C.E. y reiterada jurisprudencia de este Tribunal, la ejecución de las resoluciones judiciales firmes en sus propios términos. Ejecución e inmodificabilidad de las resoluciones judiciales que alcanza también, como ampliamente se razona en la S.T.C. 174/1989, a las dictadas por los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria que «adquieren firmeza de no interponerse contra ellas recurso alguno en tiempo y forma por parte de los sujetos legitimados» (fundamento jurídico tercero), y por ello, «[...] se evidencia que, efectivamente, el Auto del Juez de Vigilancia Penitenciaria de Ocaña era una resolución firme que no podía ya ser modificada. Su modificación, sin base legal para ello —concluye esta sentencia (fundamento jurídico 6.º)— ha vulnerado, por tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva, como derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes». A esta inmodificabilidad se refiere también en términos generales la reciente S.T.C. 11/1991, que, con cita de la S.T.C. 119/1988, reproduce su fundamento jurídico segundo en los siguientes términos: «La inmodificabilidad de las resoluciones firmes de los Tribunales constituye un valor jurídico consustancial a una tutela judicial efectiva, que no ha de verse como un mero aspecto formal y accesorio del derecho fundamental garantizado en el art. 24.1 C.E.»

Consecuentemente, ha de declararse que la tutela judicial efectiva ha sido lesionada desde el momento en que el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Logroño y la Audiencia Provincial de La Rioja posteriormente, aceptaron la tramitación de un asunto que ya había sido objeto de debate ante la jurisdicción ordinaria y que había concluido por resolución firme de fondo, desconociendo así dichos órganos judiciales lo establecido en el art. 18.1 de la L.O.P.J. y en el art. 408 y concordantes de la L.E.C. y la jurisprudencia de este Tribunal que, con referencia al art. 24.1 C.E., ha quedado citada.

(Sentencia número 67/1991, de 22 de marzo. R.A. 1896/90. «B.O.E.» de 24 de abril de 1991. Ponente: Fernando García-Mon.)

La S.T.C. 23/1988 ha establecido una doctrina que, en lo que aquí interesa, declara que «la tutela judicial efectiva, a la que todos tienen derecho, entraña, como presupuesto

implícito e inexcusable, la necesidad de que los juzgadores resuelvan *secundum legem* y ateniéndose al sistema de fuentes establecido» (art. 1.7 del Código Civil), exigencia que, si bien no hará posible en este cauce el control genérico sobre la razonable interpretación de las normas seleccionadas como aplicables por los órganos judiciales, a las que constitucionalmente corresponde esta función, sí permitirá reconocer una indebida denegación de la tutela judicial en la hipótesis de que el órgano judicial, desconociendo la ordenación constitucional y legal sobre el control de las normas, quiebre el derecho del justiciable a que su pretensión sea resuelta según aquel sistema, y no aplicando la regla en que la pretensión se basa sin tener en cuenta la ordenación de los controles normativos (arts. 106.1 y 163 de la Constitución), y entre ellos la cuestión de inconstitucionalidad a través de la cual se consigue garantizar al mismo tiempo la sujeción de los órganos judiciales a la Ley y a la Constitución (S.T.C. 17/1981), añadiéndose a continuación que «dentro de la prestación que supone la tutela judicial se integra así el sometimiento del Juez a la Ley para resolver la pretensión planteada ante él, sometimiento que no excluye, sino por el contrario presupone, la posibilidad de plantear ante este Tribunal la cuestión de inconstitucionalidad de la norma aplicable al caso. De no hacerlo así, dejando de aplicar indebidamente, por supuesta inconstitucionalidad, una norma legal relevante para el caso, habría vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de la parte».

(Sentencia número 12/1991, de 28 de enero. R.A. 1098/87. «B.O.E.» de 25 de febrero de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)

Derecho a la tutela judicial efectiva. Incongruencia omisiva

Estaríamos, por tanto ante una incongruencia omisiva a la que este Tribunal ha dado respuesta ya en múltiples resoluciones (entre otras muchas, las S.S.T.C. 59/1983, 5/1986, 8, 84, 116, 169/1988, 91/1989 y 175/1990). En esta última afirmábamos que desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial, el problema de la relevancia que corresponde atribuir a la ausencia de respuesta judicial expresa respecto de alegaciones que de ser admitidas, impedirían un pronunciamiento de fondo, no es susceptible de ser resuelto con un criterio unívoco que en todos los supuestos lleve a considerar dicho silencio como lesivo o no del derecho fundamental. Antes bien, en cada caso concreto deberán tenerse presentes las circunstancias que en él mismo concurren para establecer si el silencio del órgano judicial puede o no ser razonablemente interpretado como desestimación tácita que satisfaga suficientemente las exigencias del derecho a la tutela judicial.

(Sentencia número 198/1990, de 10 de diciembre. R.A. 1024/88. «B.O.E.» de 10 de enero de 1991. Ponente: José Gabaldón López.)

Derecho a la tutela judicial efectiva. Derecho a los recursos

Con carácter general, este Tribunal ha declarado reiteradamente que el derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza el art. 24.1 de la Constitución, comprende el derecho a utilizar los recursos ordinarios y extraordinarios, incluido el de casación, en los supuestos y con los requisitos legalmente previstos. Y, si bien la decisión sobre el cumplimiento de dichos requisitos, y la comprobación, en cada caso, de la concurrencia de

las exigencias materiales y formales para la admisión del recurso es competencia jurisdiccional atribuida por el art. 117.3 C.E. al correspondiente órgano judicial; esto es, a la Sala Segunda del Tribunal Supremo cuando se trata del recurso de casación penal, sin embargo, es propio de la Jurisdicción Constitucional, a través del recurso de amparo, preservar el indicado derecho fundamental, evitando que la imposición de formalismos enervantes o una interpretación de las normas que regulan las exigencias formales del recurso, claramente desviada de su sentido y finalidad, impidan la obtención de un pronunciamiento sobre el fondo de la impugnación suscitada (S.S.T.C. 19/1983; 57/1984; 60/1985; 36/1986; 3/1987, y 185/1988, entre otras muchas).

(Sentencia número 98/1991, de 9 de mayo. R.A. 1035/88. «B.O.E.» de 29 de mayo de 1991. Ponente: Fernando García-Mon.)

Indefensión

El derecho a la defensa y la correlativa interdicción de indefensión, establecidos en el art. 24.1 de la Constitución, comporta la posibilidad de que sus titulares puedan hacer valer ante el órgano judicial competente sus derechos e intereses legítimos. De ahí la especial trascendencia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes, pues en tal caso el acto de comunicación es el necesario instrumento que facilita la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados (S.T.C. 36/1987); se trata, pues, con dichos actos de comunicación, de garantizar la defensa de las partes, de tal manera que su falta o deficiente realización, siempre que se frustre la finalidad con ellas perseguidas, coloca al interesado en una situación de indefensión, que es lesiva del derecho fundamental citado cuando la falta de comunicación no tiene su causa en la pasividad o negligencia del interesado que adquirió conocimiento del acto o resolución por otros medios distintos (S.S.T.C. 9/1981, 1/1983, 22/1987, 72/1988 y 205/1988).

(Sentencia número 202/1990, de 13 de diciembre. R.A. 1462/87. «B.O.E.» de 10 de enero de 1991. Ponente: Francisco Tomás y Valiente.)

Recuérdese, por lo demás, la reiterada doctrina de este Tribunal relativa a que la indefensión prohibida por el art. 24.1 C.E. no nace de la simple infracción por los órganos judiciales de las reglas procesales, sino sólo la que se traduce en real privación o limitación del derecho de defensa como directa consecuencia de una acción u omisión del órgano judicial, excluidas, por tanto, las debidas a la pasividad, error o impericia de las partes o profesionales que los defienden (S.S.T.C. 101/1989, 169/1990 y 174/1990).

(Sentencia número 34/1991, de 14 de febrero. R.A. 888/88. «B.O.E.» de 18 de marzo de 1991. Ponente: Carlos de la Vega Benayas.)

Reiteramos ahora, siquiera sea de modo conciso, la decisiva importancia que desde la perspectiva constitucional tienen los actos judiciales de comunicación, imprescindibles para salvaguardar el derecho de las partes de estar presentes, comparecer y defender sus intereses y conductas en toda clase de procesos del orden jurisdiccional que fuere.

La comunicación, el llamamiento a la parte legitimada, es decir, con derecho a comparecer y ser oída en contradicción, por ostentar interés legítimo o derecho bastante, ha de ser efectiva, cierta y real, de tal modo que conste la seguridad o certeza de la recepción y con ello la posibilidad, sin obstáculos, de ejercitar la oportuna defensa u oposición en el correspondiente proceso judicial. Esto es lo que quiere, efectivamente, el art. 24 C.E. al ordenar, de modo tajante, que en ningún caso pueda producirse indefensión, indefensión que sería más acentuada, de producirse, en el orden jurisdiccional penal, como es lógico.

(Sentencia número 99/1991, de 9 de mayo. R.A. 1127/88. «B.O.E.» de 29 de mayo de 1991. Ponente: Carlos de la Vega Benayas.)

ARTÍCULO 24.2

Principio acusatorio

Ver Sentencias números 47/1991 y 72/1991, de 28 de febrero y de 8 de abril, sobre Juicios de faltas. Artículos 969 y 978 L.E.C. y 7 y 15 del Decreto de 21 de noviembre de 1952.

Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas

Es doctrina constante de este Tribunal la de que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, que no se identifica con el mero incumplimiento de los plazos procesales, incorpora en su enunciado un concepto jurídico indeterminado cuyo contenido concreto ha de ser alcanzado mediante la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los factores objetivos y subjetivos que sean congruentes con su enunciado genérico. Estos factores —ha afirmado este Tribunal siguiendo de cerca la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos— pueden quedar reducidos a los siguientes: la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tiempo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y, finalmente, la conducta de los órganos judiciales y la consideración de los medios disponibles (entre otras, S.S.T.C. 223/1988, fundamento jurídico tercero; 28/1989, fundamento jurídico 6.º; 81/1989, fundamento jurídico tercero).

Pues bien, en el caso que ahora nos ocupa, y con arreglo a los citados criterios, es evidente que la demora del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria en efectuar el nombramiento de Abogado y Procurador del turno de oficio para la defensa y representación, respectivamente, del solicitante en la segunda instancia, constituye una grave e injustificada lesión del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas.

(Sentencia número 37/1991, de 14 de febrero. R.A. 1578/88. «B.O.E.» de 18 de marzo de 1991. Ponente: Jesús Leguina Villa.)

Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa

Que la inejecución en el juicio oral de pruebas previamente admitidas puede vulnerar el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa lo ha señalado

este Tribunal en diversas ocasiones y no parece necesario insistir mucho en ello. El derecho que el art. 24.2 de la Constitución reconoce, «inseparable del derecho mismo a la defensa, consiste —tiene dicho la S.T.C. 147/1987, fundamento jurídico segundo y reiterado en la S.T.C. 50/1988, fundamento jurídico tercero— en que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas (subrayamos ahora) por el Juez o Tribunal, sin desconocerlo u obstaculizarlo». Esto no supone, obvio es decirlo, desapoderar a los órganos jurisdiccionales de la competencia que les es propia para apreciar la pertinencia, por relación al *thema decidendi*, de las pruebas propuestas, ni liberar a las partes de la carga de argumentar la trascendencia de las que propongan. Pero basta con que la inejecución sea imputable al órgano judicial y la prueba impracticada sea decisiva en términos de defensa para que, en principio, el supuesto quede cubierto por la garantía constitucional.

(Sentencia número 59/1991, de 14 de marzo. R.A. 1374/88. «B.O.E.» de 16 de abril de 1991. Ponente: Francisco Tomás y Valiente.)

Presunción de inocencia

En primer término, no resulta admisible la calificación que efectúa el recurrente del certificado médico inicial —olvidando las ratificaciones posteriores efectuadas por el Médico forense—. Considerar, como se hace en la demanda, que tal declaración de ciencia tiene el valor de atestado pugna con la propia naturaleza del certificado en cuestión, que es una pericia técnica, que se adjunta al atestado (arts. 284, 292, 293 L.E.Cr.). Tal pericia no pierde su propio carácter por el hecho de que se adjunte, incluya, mencione o relacione en un atestado. Sólo éste tiene consideración de denuncia, tal como estatuye el centenario art. 297, I, L.E.Cr. (así, desde S.T.C. 31/1981). El atestado, tal como cabe entender rectamente del citado precepto, se refiere a las manifestaciones que se contienen vertidas por los funcionarios de Policía Judicial en el curso de sus averiguaciones. Y un examen médico, es decir, una determinada pericia, no es averiguación alguna. Este Tribunal ya ha tenido ocasión de recordar la precedente distinción entre atestados y otros elementos que lo acompañan o complementan, en especial en relación a los tests de alcoholemia (por ejemplo, S.S.T.C. 100/1985, fundamento jurídico primero, o 147/1987, fundamento jurídico segundo, entre otras). Estas pericias practicadas, necesariamente con anterioridad a la celebración del juicio, e incluso con antelación al inicio del proceso *latu sensu* entendido, constituyen pruebas preconstituidas que despliegan toda su validez si no son impugnadas por ninguna de las partes y son aportadas al acervo de diligencias.

En los presentes Autos resulta innegable la condición de prueba preconstituida que el certificado médico inicial y los posteriores forenses incorporan, dado que la determinación de las lesiones sufridas sólo pueden acreditarse en el momento de producirse y mientras éstas pueden ser observadas, es decir, mientras duran sus efectos o secuelas. El único modo de desvirtuar la fuerza de convicción que pruebas preconstituidas periciales puedan tener es interrogar al Perito en el acto del juicio oral, para lo cual deberá ser reclamado por la parte que pretende o ratificar su dictamen o, como podía haber sido aquí el caso, impugnar el mismo. No haber puesto en duda la corrección científica del citado certificado lleva aparejado como consecuencia que, en tanto que prueba documentada, que no documental, el órgano judicial, tal como estatuye el art. 726

L.E.Cr., haya examinado «por sí mismo los libros, documentos, papeles y demás piezas de convicción que puedan contribuir al esclarecimiento de los hechos o a la más segura investigación de la verdad». No ha de olvidarse que este precepto encabeza la regulación de la prueba documental y de la inspección ocular y que, por tanto, de no efectuarse tacha alguna sobre los citados elementos, el Tribunal dispone libremente de ellos y puede formarse su pertinente convicción legítimamente.

(Sentencia número 24/1991, de 11 de febrero. R.A. 1332/88. «B.O.E.» de 15 de marzo de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)

Hemos de determinar si ha existido en el caso actividad probatoria de cargo suficiente para destruir la presunción de inocencia, que lo es *ius tantum*; pues sólo podrá hablarse propiamente de vulneración de tal derecho fundamental en caso de vacío probatorio. Y este vacío se produce, o bien por no haberse practicado prueba alguna en el juicio, por haberse obtenido las pruebas con vulneración de derechos fundamentales, o por no mediar razonamiento de cargo alguno, ser éste irrazonado o abiertamente absurdo.

La Constitución exige, para que la presunción de inocencia se transforme en certeza judicial de culpabilidad, un proceso penal con todas las garantías, en esencia: Contradicción, intermediación, publicidad y oralidad (entre otras, S.S.T.C. 64/1986, fundamento jurídico cuarto; 82/1986, fundamento jurídico segundo; 82/1988, fundamento jurídico segundo; 254/1988, fundamento jurídico primero, y 98/1990, fundamento jurídico segundo). Dadas estas notas, la Constitución requiere, pues, que la prueba se practique en el acto del juicio oral, tal como establece el art. 741 L.E.Cr. De este modo, el imputado puede conocer el hecho que se le imputa y los medios probatorios por los que se pretende fijar tal hecho por parte de la acusación; así lo vienen recordando nuestras resoluciones desde la primera que hubo que dictar en esta materia, a saber, la S.T.C. 31/1981, y hemos reiterado hasta la muy reciente S.T.C. 24/1991.

Igualmente se ha venido modulando esta doctrina en la medida en que sucede, como es aquí el caso, que por uno u otros motivos, los testigos que han depuesto en forma durante las diligencias de instrucción, no pueden comparecer en el acto de la vista. Si tales declaraciones figuran en autos vertidas con las debidas garantías (por ejemplo, S.S.T.C. 62/1985, fundamento jurídico segundo; 25/1988, fundamento jurídico segundo; 159/1989, fundamento jurídico tercero a); 201/1989, fundamento jurídico tercero; 51/1990, fundamento jurídico segundo; 154/1990, fundamento jurídico segundo), estamos ante la denominada prueba preconstituida que, en tanto prueba documentada, que no documental, puede ser traída al juicio oral al solicitarse por las partes la lectura o reproducción de lo sumarialmente actuado (art. 730 L.E.Cr.).

No admitir la prueba preconstituida con las debidas garantías supondría hacer depender el ejercicio del *ius puniendi* del Estado del azar o de la malquerencia de las partes (por ejemplo, mediante la amenaza a los testigos; S.T.C. 154/1990, fundamento jurídico segundo; pudiendo dejarse sin efecto lo actuado sumarialmente. Un sistema que pondere adecuadamente tanto la necesidad social de protección de bienes jurídicos esenciales, como el haz de garantías frente a posibles abusos de los ciudadanos, con independencia de su posición, ha de estar en condiciones de hacer valer la seriedad de lo actuado por los órganos encargados de la represión penal, siempre que lo actuado lo haya sido con pleno respeto a aquellas garantías (S.S.T.C. 107/1985, fundamento jurídico segundo; 182/1989, fundamento jurídico segundo).

En el presente caso ese acervo probatorio ha sido traído al juicio oral por todas las partes intervinientes al proponer como prueba la documental de lo actuado. Y tan es así, que sólo uno de los acusados, aquí no recurrente, solicitó que ciertas declaraciones testimoniales que le incriminaban, vertidas durante las diligencias de investigaciones, no fueran tenidas en cuenta en su contra. Los demás imputados, incluido el recurrente, tal como se demuestra con una lectura del acta del juicio oral, no efectuaron al respecto reserva alguna. Así las cosas, al proponer la prueba documentada en el sumario sin restricción alguna para ser reproducida en el juicio oral y sin exigir la lectura de los pasajes de su interés (art. 730 L.E.Cr.), con su consiguiente ponderación en términos de defensa, el actor ha propiciado que todas las declaraciones con garantías que obran en las diligencias de investigación se incorporen plenamente al conocimiento y consiguiente enjuiciamiento del Juzgador (S.T.C. 82/1988, fundamento jurídico tercero). En consecuencia, a la vista de lo preceptuado en el art. 726 L.E.Cr., el órgano judicial pudo tomar en consideración sin limitaciones tales declaraciones al estar documentadas (S.T.C. de 11 de febrero de 1991, fundamento jurídico tercero).

Ha de tenerse presente por otro lado, que, en el presente proceso constitucional, la tacha que efectúa el recurrente a las pruebas testimoniales registradas con anterioridad al juicio oral y, consecuentemente, preconstituidas, es la de que no se reprodujeron en dicho auto; no efectúa, en cambio, tacha alguna respecto de su legitimidad para ser tenidas como prueba de cargo. Ciertamente, sí impugna el recurrente las conclusiones que de tales diligencias derivan los órganos judiciales que han entendido de su causa, pero, existiendo en las resoluciones judiciales impugnadas un razonamiento al respecto que no puede estimarse arbitrario o infundado, tal impugnación se sitúa en el terreno de la divergencia sobre la valoración de la prueba, tema en el que, obviamente, este Tribunal no puede entrar, dado que ello supone injerencia en la potestad jurisdiccional que corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales (art. 117.3 C.E.).

(Sentencia número 41/1991, de 25 de febrero R.A. 1324/88. «B.O.E.» de 27 de marzo de 1991. Ponente: Don Alvaro Rodríguez Bermejo.)

Ha de analizarse ahora si a las declaraciones prestadas en las dependencias policiales por los recurrentes —sin duda incriminatorias para los mismos en cuanto se admitió en ellas la comisión de los hechos delictivos— ha de otorgarse o no alguna eficacia probatoria, ya que a las posteriores efectuadas en el acto del juicio no se niega tal carácter de prueba por aquéllos. La conclusión, en aplicación del anterior criterio constitucional, no puede ser sino afirmativa, puesto que la lectura del acta del juicio se desprende que aquellas declaraciones iniciales fueron reproducidas en ese acto en condiciones que permitieron a la defensa de los acusados no sólo su exacto conocimiento sino también su contradicción efectiva. Por ello, si como se ha dicho en la S.T.C. 161/1990 (fundamento jurídico segundo, *in fine*) [...] «lo que resulta determinante (a efectos de otorgar eficacia probatoria a las citadas diligencias) es que se dé efectiva oportunidad a quien declare en el acto de la vista contradictoriamente con lo manifestado en la fase de investigación, para que explique las diferencias...», en este supuesto el requisito fue escrupulosamente observado, por que la Sala no se limitó a la simple reproducción genérica y formularia de lo declarado inicialmente, sino que el acta que documenta tal acto pone de manifiesto que se interrogó a cada uno de los encausados sobre el contenido concreto y detallado de las declaraciones policiales; oportunidad que

éstos utilizaron negando sus manifestaciones iniciales y alegando que las referidas declaraciones fueron prestadas en su día bajo presiones y tortura.

Con respecto a esta última afirmación basta con recordar lo que ya se ha señalado por este Tribunal (entre otras resoluciones, en su Auto 970/1987), respecto de alegación similar, esto es, que la declaración prestada bajo tortura supone, desde luego, prueba obtenida violentando derechos fundamentales, y como tal inadmisibles y radicalmente nula, pero que el mismo carácter delictivo de tales hechos debió dar lugar a la oportuna actuación de la parte que permitiera la investigación y depuración judicial de los mismos; omisión de la parte que no puede ser subsanada en vía constitucional de amparo, sin oportunidad de un pronunciamiento previo de los Tribunales ordinarios competentes, y cuando resulta prácticamente imposible algún tipo de evidencia. Así sucedió en el presente supuesto, en el que la presencia de Letrado en las declaraciones policiales, junto a la omisión de actuación alguna respecto de los malos tratos presuntamente sufridos, ante los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de ellos, impide su apreciación por este Tribunal y en esta Sede.

Sentado lo anterior, ha de concluirse pues, que las declaraciones prestadas por los acusados en las dependencias policiales se efectuaron con observancia de las formalidades y garantías que el ordenamiento procesal y la Constitución establecen, y que además fueron objeto de reproducción en el juicio oral de forma que la defensa pudo ejercitar su facultad de contradicción sobre las mismas. Ciertamente así se verificó, porque los actuales recurrentes negaron ante la Sala la veracidad de la comisión de los hechos delictivos que inicialmente habían reconocido. Pero tal contradicción entre las declaraciones, no constituye —como se ha señalado en las S.S.T.C. 82/1988 y 161/1990— sino un elemento de juicio que el Tribunal Penal puede ponderar en conciencia, en relación con los restantes medios de prueba y en el ejercicio, en fin, de la facultad de valoración de la misma que a la jurisdicción ordinaria corresponde.

No se trata, por tanto, de que la única prueba de cargo practicada en este proceso se integre por las declaraciones policiales, sino de que el Tribunal pudo valorar en conciencia un conjunto de pruebas, entre las que sin duda se encontraban las declaraciones de los encausados en el acto de juicio, así como la reproducción en dicho acto de las anteriores declaraciones prestadas por los mismos en las dependencias policiales, y apreciar y valorar con inmediación la rectificación que respecto de lo manifestado en las primeras, se verificó en las segundas. Ello no significa tampoco, por decirlo en los términos que se recogen en la S.T.C. 217/1989, que: «[...] la condena se base en el interrogatorio policial, sino que lo declarado en el juicio oral y en las diligencias policiales y sumariales, practicadas con las debidas garantías y formalidades, sometidas a contradicción en la vista oral, permitió al juzgador contrastar la mayor veracidad de unas y otras».

El hecho de que en esa ponderación, la Sala atribuyese mayor o menor verosimilitud a las declaraciones prestadas en el juicio, tras su contraste con las inicialmente efectuadas ante la Policía y en una apreciación conjunta de las mismas con las restantes pruebas practicadas —diligencia de registro, ratificación de la misma en el juicio por los agentes que la practicaron y testifical en fase sumarial, documental resultante del mencionado registro y prueba pericial sobre el arma encontrado en el domicilio registrado— llegase a la convicción de la culpabilidad de los recurrentes, es cuestión que, conforme se viene señalando por este Tribunal, escapa del ámbito propio del recurso de amparo así como del contenido esencial del derecho fundamental a la presunción de inocencia; derecho, que como inicialmente se señaló, se sienta precisamente en el principio de la libre valoración de la prueba por los jueces y tribunales.

(Sentencia número 80/1991, de 15 de abril. R.A. 977/88. «B.O.E.» de 14 de mayo de 1991. Ponente: Luis López Guerra.)

Conforme a la reiterada doctrina de este Tribunal, la presunción de inocencia consagrada en el art. 24.2 de la Constitución se asienta sobre dos ideas esenciales: De un lado, 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, y, de otro, que la Sentencia condenatoria se fundamente en auténticos actos de prueba y que la actividad probatoria sea suficiente para desvirtuar esa presunción de inocencia, para lo cual se hace necesario que la evidencia que origine su resultado lo sea, tanto con respecto a la existencia del hecho punible, como en todo lo atinente a la participación que en él tuvo el acusado.

Por lo que respecta a la segunda de las exigencias apuntadas, esto es, a los actos o medios de prueba, es doctrina consolidada de este Tribunal desde su S.T.C. 32/1981, que únicamente pueden considerarse auténticas pruebas que vinculen a los órganos de la justicia penal en el momento de dictar Sentencia las practicadas en el juicio oral, pues el procedimiento probatoria ha de tener lugar necesariamente en el debate contradictorio que, en forma oral, se desarrolla ante el mismo Juez o Tribunal que ha de dictar sentencia, de suerte que la convicción de éste sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo con los medios aportados a tal fin por las partes. Ahora bien, el Tribunal ha manifestado que esta regla no puede ser entendida en un sentido tan radical que conduzca a negar toda eficacia probatoria a las diligencias sumariales practicadas con las formalidades que la Constitución y el ordenamiento procesal establecen, pues como excepción a la expresada regla general este Tribunal reconoce los casos de prueba anticipada y preconstituida (que no son de interés en el presente supuesto).

El control del cumplimiento de las garantías requeridas para la integración del resultado e las diligencias de investigación en la actividad probatoria, en los términos señalados, sólo puede hacerse a través de la correspondiente acta, levantada por el Secretario Judicial que, conforme a los arts. 280 y 281 de la LOPJ, ha de documentar fehacientemente el acto y el contenido del juicio oral. Y en orden a la actividad probatoria desarrollada en el juicio oral, ha de estarse a lo que el acta dice, y a lo que no dice. En consecuencia, no cabe afirmar que se haya practicado un determinado medio de prueba por el hecho de que se haya pedido e incluso que se haya admitido, si la actuación no queda reflejada en el único instrumento previsto para su constancia externa y fehaciente (por todas, S.T.C. 161/1990, antes citada).

(Sentencia número 118/1991, de 23 de mayo. R.A. 1188/88. «B.O.E.» de 19 de junio de 1991. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

Presunción de inocencia. Responsabilidad civil

Ha de rechazarse la presunta vulneración del principio de presunción de inocencia; la condena, como reiteradamente ha declarado este Tribunal, por responsabilidad civil, no guarda relación directa con dicha presunción ni con la inocencia en sí misma, en el sentido del art. 24.2 de la Constitución; este concepto alude estrictamente a la comisión y autoría de un ilícito en el ámbito sancionador y no a la responsabilidad indemnizato-

ria subsidiaria en el ámbito civil, aunque esta responsabilidad se derive de un delito declarado en sentencia penal, porque una vez apreciada la prueba en relación con la infracción criminal, la responsabilidad civil subsidiaria se produce como consecuencia de ciertas relaciones jurídicas o de hecho con los autores del delito (arts. 20 y ss. del Código Penal).

(Sentencia número 72/1991, de 8 de abril. R.A. 1699/88. «B.O.E.» de 14 de mayo de 1991. Ponente: José Gabaldón López.)

ARTÍCULO 117.5

Juez ordinario predeterminado por la ley

El precepto constitucional que se supone infringido por el órgano judicial es el art. 117.5 C.E., aunque también se invoca el art. 24.2 C.E. en relación al derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley. Este Tribunal ha afirmado, en diversas ocasiones, que «el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley resultaría vulnerado si se atribuye indebidamente un asunto determinado a una jurisdicción especial y no a la ordinaria» (S.S.T.C. 75/1982, 111/1984, 66/1986 y 4/1990), y que «el conocimiento por parte de la jurisdicción militar de una cuestión que cae fuera del ámbito de su competencia supone no sólo la transgresión de las reglas definidoras de dicho ámbito, sino también la vulneración del mencionado derecho constitucional» (S.T.C. 105/1985). En este sentido, la alegada vulneración del art. 117.5 C.E. podría implicar la del art. 24.2 C.E., pero ello carece de trascendencia en el marco de un proceso de inconstitucionalidad en el que directamente ha de tenerse en cuenta, como fundamento de la inconstitucionalidad en el que directamente ha de tenerse en cuenta, como fundamento de la inconstitucionalidad, el precepto más específico, el art. 117.5 C.E., sin necesidad de introducir en este caso como elemento diferenciador para el enjuiciamiento constitucional la referencia autónoma al derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley del art. 24.2 C.E., que sólo podría servir de argumento adicional de apoyo a la eventual vulneración del art. 117.5 C.E.

El art. 117.5 C.E. ha establecido límites y exigencias muy estrictos de la Ley reguladora de la jurisdicción militar. Impone al legislador una transformación radical de su configuración y alcance, dejándola sometida a los principios constitucionales relativos a la independencia del órgano judicial y a las garantías sustanciales del proceso y de los derechos de defensa, y además reduce a límites muy estrechos su posible ámbito competencial, eliminando la hipertrofia del mismo, que ha venido caracterizando en la España moderna a la jurisdicción militar, tanto en las etapas liberales como, mucho más acentuadamente, en las dictatoriales. Siguiendo en parte la pauta de la Constitución republicana de 1931, y también la de otras Constituciones extranjeras, el art. 117.5 C.E. impide una extensión inadecuada de la jurisdicción militar, vedando tanto la creación de un fuero privilegiado, que excluya el sometimiento de los miembros de las Fuerzas Armadas a los Tribunales ordinarios, como la sujeción indebida al conocimiento por los Tribunales militares de cuestiones que, por no ser estrictamente castrenses, deben corresponder en todo caso a los Tribunales ordinarios. El art. 117.5 C.E. no deja lugar a dudas del propósito constitucional de limitar el ámbito de la jurisdicción militar a lo estrictamente indispensable, asegurando que, en tiempo de normalidad constitucio-

nal, la jurisdicción militar sólo pueda conocer de lo estrictamente castrense, noción que ha de ser interpretada a la luz de otros preceptos constitucionales, en particular los arts. 8 y 30 C.E.

El art. 117.5 C.E. impide al legislador que pueda arbitrariamente atribuir a los órganos de la jurisdicción militar el conocimiento de delitos ajenos al ámbito de lo estrictamente castrense, por no poderse poner en conexión con los objetivos, fines y medios propios de las Fuerzas Armadas. Lo estrictamente castrense sólo puede ser aplicado a los delitos exclusiva y estrictamente militares, tanto por su directa conexión con los objetivos, tareas y fines propios de las Fuerzas Armadas, es decir los que hacen referencia a la organización bélica del Estado, indispensable para «las exigencias defensivas de la Comunidad como bien constitucional» (S.T.C. 160/1987) como por la necesidad de una vía judicial específica para su conocimiento y eventual represión, habiendo de quedar fuera del ámbito de la justicia militar todas las restantes conductas delictuales.

El precepto constitucional refuerza esta exigencia mediante el calificativo «estrictamente», que, en contra del parecer del Abogado del Estado, no se dirige sólo al órgano judicial, para que éste aplique de forma estricta la norma atributiva de competencia (S.T.C. 4/1990), sino también al propio legislador, limitando su margen de configuración del ámbito de la jurisdicción militar. Como jurisdicción especial penal, la jurisdicción militar ha de reducir su ámbito al conocimiento de delitos que puedan ser calificados como de estrictamente castrenses, concepto que ha de ponerse en necesaria conexión con la naturaleza del delito cometido; con el bien jurídico o los intereses protegidos por la norma penal, que han de ser estrictamente militares, en función de los fines que constitucionalmente corresponden a las Fuerzas Armadas y de los medios puestos a su disposición para cumplir esa misión (arts. 8 y 30 C.E.); con el carácter militar de las obligaciones o deberes cuyo incumplimiento se tipifica como delito, y, en general, con que el sujeto activo del delito sea considerado *uti miles*, por lo que la condición militar del sujeto al que se imputa el delito ha de ser también un elemento relevante para definir el concepto de lo estrictamente castrense.

(Sentencia número 60/1991, de 14 de marzo. R.A. 1374/88. «B.O.E.», de 16 de abril de 1991. Ponente: Francisco Tomás y Valiente.)

ARTÍCULO 120.3

Motivación de las Sentencias y autos

Según esta doctrina, la obligación de motivar las Sentencias que el art. 120.3 de la Constitución impone a los órganos judiciales, puesta en conexión con el derecho a la tutela judicial protegido por el art. 24.1 de la propia Constitución —entendido como derecho a una resolución jurídicamente fundada—, conduce a integrar en el contenido de esta garantía constitucional el derecho del justiciable a conocer las razones de las decisiones judiciales y, por tanto, el enlace de las mismas con la ley y el sistema general de fuentes, de la cual son aplicación.

La motivación de las Sentencias es, por consiguiente, una consecuencia necesaria de la propia función judicial y de su vinculación a la Ley y el derecho constitucional del justiciable a exigirla encuentra su fundamento, por otro lado coincidente con el

interés general de la comunidad, en que el conocimiento de las razones que conducen al órgano judicial a adoptar sus decisiones constituye instrumento, igualmente necesario, para contrastar su razonabilidad a los efectos de ejercitar los recursos judiciales que procedan y, en último término, a oponerse a decisiones arbitrarias que resulten lesivas del derecho a la tutela judicial efectiva que reconoce la Constitución.

Sin embargo, ese derecho a la motivación de las Sentencias ha sido matizado por la misma doctrina constitucional en el sentido de que no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes pueden tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión; no existiendo, por tanto, un derecho fundamental del justiciable a una determinada extensión de la motivación judicial, ni corresponde a este Tribunal censurar cuantitativamente la interpretación y aplicación del derecho o revisar la forma y estructura de la resolución judicial, puesto que su función se limita a comprobar si existe fundamentación jurídica y, en su caso, si el razonamiento que contiene constituye, lógica y jurídicamente, suficiente motivación de la decisión adoptada, cualquiera que sea su brevedad y concisión, que, por regla general, más que sospechosa de ser lesiva del derecho a la tutela judicial, entraña cualidad no sólo deseable, sino también legalmente predeterminada por el art. 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

A ello debe añadirse que, si bien el art. 120.3 de la Constitución refiere la obligación de motivar única y exclusivamente las Sentencias, la doctrina expuesta resulta también de innegable aplicación a las resoluciones que adoptan la forma de Auto; puesto que, desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial, existe la misma razón para exigir su motivación, en la medida en que tal clase de resoluciones judiciales decide cuestiones que requieren exteriorizar las razones justificativas de la decisión, como así, por otro lado, dispone el art. 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; si bien, teniendo en cuenta la distinta naturaleza que diferencia a los Autos de las sentencias, la parquedad de la fundamentación jurídica de los primeros merece un tratamiento más permisivo, siempre, claro está, que no vulnere manifiestamente el derecho constitucional a su motivación.

(Sentencia número 14/1991, de 28 de enero. R.A. 1.154/88. «B.O.E.» de 25 de febrero de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)

ARTÍCULO 163

Cuestión de inconstitucionalidad

Como reiteradamente ha puesto de manifiesto este Tribunal (S.S.T.C. 17/1981, 94/1986, 106/1986 y 55/1990), la cuestión de inconstitucionalidad no es una acción concedida a los órganos judiciales para impugnar de modo directo y con carácter abstracto la validez de la ley, sino un instrumento puesto a disposición de aquéllos para conciliar la doble obligación en que se encuentran de actuar sometidos a la Ley y a la Constitución. Por eso, uno de los requisitos imprescindibles para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad derivados de los arts. 163 y 35.2 de la L.O.T.C., es el llamado «juicio de relevancia», ya que, en otro caso, no cabría apreciar la existencia de las graves razones que permitieran acometer el juicio de constitucionalidad de la Ley.

Por todo ello, no es admisible el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad frente a toda la legislación de menores, en su conjunto, o en gran parte de su articulado, pues no todos los preceptos en ella contenidos tienen una influencia decisiva para la resolución de los asuntos de los que conocen los Jueces de Menores que promueven las anteriormente mencionadas cuestiones.

Tampoco es lícito cuestionar el Decreto de 11 de junio de 1948, por el que se aprueba el Texto refundido de la Legislación sobre Tribunales Tutelares de Menores, en la medida en la que contiene, junto a normas de rango legal, otras que no pueden ser objeto de cuestión de inconstitucionalidad por no tener rango de ley, ya que tal y como disponen los arts. 163 C.E. y 35.2 de la L.O.T.C., es requisito necesario para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que la norma de cuya validez depende el fallo tenga dicho rango, circunstancia que sólo concurre en la Ley de Tribunales Tutelares de Menores. De ahí que queden fuera de este proceso la pretendida inconstitucionalidad de los arts. 29, 68 y 69 del Reglamento para la ejecución de la LTTM, planteada en la cuestión número 1001/1988, sin perjuicio de que tales preceptos, si hacen un desarrollo de la norma legal incompatible con la interpretación de ésta que exige la Constitución deban ser tenidos por ilegales, y en consecuencia no aplicados por los Jueces (art. 6 de la L.O.P.J.).

(Sentencia número 36/1991, de 14 de febrero. Cuestiones de inconstitucionalidad 1001/88, 291/90, 669/90, 1629/90 y 2151/90 (acumuladas). «B.O.E.» de 18 de marzo de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)

II. LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ARTÍCULO 43.2

Recurso de amparo: plazo

Este Tribunal ha venido señalando en numerosas ocasiones que el plazo para recurrir en amparo es un plazo de caducidad que no puede quedar al arbitrio de las partes ni puede ser objeto de prórrogas artificiales, por lo que no es admisible alargarlo ni reabrirlo de forma artificial mediante la utilización de recursos inexistentes en la Ley, o manifiestamente improcedentes contra una resolución firme (S.S.T.C. 120/1986 y 28/1987, entre otras). Como tal ha de considerarse, en el presente caso, la utilización del recurso de nulidad de actuaciones contra una Sentencia firme y la posterior interposición de un recurso de reforma contra el Auto que la denegó. En tal sentido conviene recordar la doctrina sentada por este Tribunal en Sentencias tales como la 148/1988, 91/1988, 2/1989, y más recientemente la 185/1990 en la que se señala que el recurso de amparo es en la actualidad, a tenor de lo dispuesto en el art. 240 de la L.O.P.J., «el único remedio frente a situaciones de indefensión constitucionalmente causadas por vicios procesales advertidos después de que haya recaído Sentencia definitiva y firme, cuando contra ella no esté previsto remedio procesal ante los Tribunales ordinarios», éste es el caso que nos ocupa dado que contra la Sentencia dictada en la apelación de un juicio de faltas no cabe recurso ordinario o extraordinario alguno ante la jurisdicción ordinaria.

(Sentencia número 52/1991, de 11 de marzo. R.A. 1654/88. «B.O.E.» de 16 de abril de 1991. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo.)

Idéntica doctrina contiene la Sentencia número 72/1991, de 8 de abril. R.A. 1699/88. «B.O.E.» de 14 de mayo de 1991. Ponente: José Gabaldón López.

III. LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL

ARTÍCULOS 171, 172 Y 182

Citación del acusado

Ver Sentencia número 99/1991, de 9 de mayo, sobre *Indefensión. Acto de comunicación*. Art. 24.1 C.E. y 793 L.E.Cr.

ARTÍCULO 229

Recurso de apelación: personación tardía

Resulta patente la presencia de una situación material de indefensión de relevancia constitucional causada al recurrente por la actuación procesal de la Audiencia Provincial de Burgos, a la luz de los datos expuestos y de acuerdo con una muy reiterada doctrina jurisprudencial elaborada por este Tribunal Constitucional y que no es preciso relatar aquí con detalle dada la publicidad de que gozan las Sentencias de este Tribunal por mandato del art. 164.1 de la propia Norma Suprema. De este modo, debe bastar con recordar de manera sucinta que el derecho a utilizar los recursos comprende el derecho a que el órgano judicial que revise el proceso se pronuncie tras oír a las partes contradictoriamente, sin que pueda justificarse una resolución judicial *inaudita parte* más que en los casos de incomparecencia por voluntad expresa o tácita o negligencia imputable a la parte (S.S.T.C. 112/1987, 151/1987, etc.). Y en lo que atañe a la comparecencia y personación tardías, este Tribunal ya ha sostenido en el ámbito del proceso penal (S.T.C. 66/1988) que la personación tardía del apelado en la segunda instancia, si bien le impedía participar en el trámite de instrucción (arts. 792.3 y 229 de la L.E.Cr.) e intervenir en la actividad probatoria que eventualmente se practicara (art. 792.5 de la L.E.Cr.), no privaba al apelado de su derecho a intervenir en la vista del recurso, siempre y cuando resultara todavía posible, conforme a una interpretación que viene razonablemente impuesta por el ejercicio del derecho a la defensa (art. 24.1 de la Constitución).

(Sentencia número 7/1991, de 17 de enero. R.A. 629/88. «B.O.E.» de 13 de febrero de 1991. Ponente: Luis López Guerra.)

ARTÍCULO 297

Atestado

Ver Sentencia número 24/1991, de 11 de febrero, sobre *Presunción de inocencia*. Art. 24.2 C.E.

ARTÍCULO 726

Certificado Médico

Ver Sentencia número 24/1991, de 11 de febrero, sobre *Presunción de inocencia*. Art. 24.2 C.E.

ARTÍCULO 784, regla 5.ª

Seguro obligatorio

El derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 de la Constitución comporta la exigencia de que en ningún momento pueda producirse indefensión, lo que significa, como este Tribunal ha afirmado en reiteradas ocasiones, que en todo proceso judicial debe respetarse el derecho a la defensa contradictoria de las partes contendientes mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos o intereses, sin que pueda justificarse la resolución judicial *inaudita parte* más que en el caso de incomparecencia por voluntad expresa o tácita, o por negligencia imputable a la parte que pretende hacer valer dicho derecho fundamental (S.T.C. 112/1987 y 251/1987, entre otras), este derecho ha sido reconocido para las Entidades aseguradoras del ramo automóvil por este Tribunal (S.T.C. 4/1982, 48/1984 y 114/1988, entre otras) al establecer que para condenar a una Compañía aseguradora como responsable civil directa o subsidiaria, con base, en la existencia de una póliza de seguro obligatorio o voluntario, es en todo caso necesaria la audiencia de la misma, salvo que no exista oposición alguna, aunque el alcance del derecho de contradicción puede ser limitado al peculiar objeto indemnizatorio o de resarcimiento. Por ello, en los supuestos de seguro obligatorio, en los cuales las Compañías aseguradoras tienen únicamente la condición de terceros civiles responsables, existe una suficiente dación de conocimiento de la existencia del proceso y, por tanto, oportunidad de intervenir en el mismo cuando aquéllas son requeridas a fin de que presten fianza conforme a lo dispuesto en el art. 784, regla 5.ª, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

(Sentencia número 57/1991, de 14 de marzo. R.A. 908/88. «B.O.E.», de 16 de abril de 1991. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

ARTÍCULO 789.5, REGLA 4.ª

Prosecución del procedimiento abreviado. Recursos

Cabe recordar —de conformidad con la doctrina sentada en la S.T.C. 186/1990— que la fase de preparación del juicio oral presupone, siempre, la conclusión de la fase de instrucción o diligencias previas, pues la resolución prevista en la regla 4.ª del art. 789.5 de la L.E.Cr., en virtud de la cual se ordena seguir el procedimiento previsto en el Capítulo II (la fase de preparación del juicio del procedimiento abreviado) contiene un doble pronunciamiento: de un lado, la conclusión de la instrucción, y, de otro, la prosecución del procedimiento abreviado en otra fase por no concurrir ninguno de los supuestos que

hacen imposible su continuación (los previstos en las reglas 1.ª, 2.ª y 3.ª del art. 789.5 de la L.E.Cr.). Dicho de otro modo, cuando el Juez adopta la decisión de continuar el proceso —art. 789.5, regla 4.ª—, también rechaza (implícitamente) la procedencia de las otras resoluciones del art. 789.5 de la L.E.Cr. y, de modo especial, el archivo o sobreseimiento de las actuaciones (fundamento jurídico 9). Por ello, el hoy recurrente tuvo la posibilidad, mediante la interposición de los recursos legalmente previstos (art. 787 de la L.E.Cr.), de oponerse ante el propio Juez Instructor —órgano competente, a diferencia de lo que ocurre en el procedimiento común, para tramitar la instrucción de la causa y la denominada fase intermedia o de preparación del juicio oral— a la continuación del proceso y de alegar en él lo pertinente en orden a la procedencia del sobreseimiento o, en su caso, acerca de la necesidad de completar la instrucción.

(Sentencias números 21, 22 y 23/1991, de 31 de enero. R.A. 534, 573 y 795/90. «B.O.E.» del 25 de febrero de 1991. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

ARTÍCULO 790

Traslado de las diligencias a la defensa. Auto de apertura del juicio oral. Recursos

En primer lugar, de conformidad con lo afirmado por este Tribunal Constitucional en la tantas veces citada S.T.C. 186/1990, el hecho de que la intervención del imputado en la fase de preparación del juicio oral tenga lugar en un momento posterior a la de las acusaciones es constitucionalmente válida, toda vez «que la contradicción en esta fase del proceso, una vez iniciada, se limita necesariamente a la formulación de la acusación y de la defensa, y no sobre otras cuestiones respecto de las cuales el momento procesal idóneo para dicha contradicción es el de la instrucción previa. En este sentido, el traslado de las diligencias al imputado en el trámite previsto en el art. 790.1 de la L.E.Cr., en orden a poder solicitar y razonar la procedencia del sobreseimiento o la práctica de diligencias, sería, no sólo contrario a la finalidad de la norma, sino que podría, en la práctica, revelarse como dilatorio y redundante dado que dichas pretensiones pueden y deben hacerse valer en la fase de instrucción inmediatamente anterior y antes de que el Juez Instructor acuerde la clausura de la instrucción mediante la adopción de alguna de las resoluciones previstas en el art. 789.5 de la L.E.Cr. (fundamento jurídico 9).

Los hoy recurrentes han tenido una activa y variada actividad procesal durante el período de instrucción de las diligencias previas (numerosas comparecencias ante el Juez Instructor, peticiones de prácticas de diligencias; impugnaciones respecto de la personación de distintas personas en calidad de acusadores, etc.). Es evidente, por tanto, que los hoy recurrentes han tenido la oportunidad de alegar ante el Juez Instructor, a lo largo del extenso período de instrucción, todo lo que han considerado pertinente en defensa de sus pretensiones, por lo que tampoco cabe apreciar por este motivo lesión alguna de los derechos consagrados en el art. 24 de la Constitución.

(Sentencias números 21, 22 y 23/1991, de 31 de enero. R.A. 534, 573 y 795/90. «B.O.E.» de 25 de febrero de 1991. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

Siguiendo el esquema procesal del procedimiento abreviado desarrollado en el fundamento jurídico cuarto, A) y B), de nuestra S.T.S. 186/1990, ha de recordarse que la indefensión en la que se podría encontrar el investigado, aún no imputado (condición

esta última que no nace hasta que se dicta Auto de apertura del juicio oral u otro que, con denominación diversa, solicite de las partes acusadoras la formulación de una acusación, la petición de sobreseimiento o la práctica de nuevas diligencias investigadoras), es la que produciría al tener súbitamente conocimiento de que existe una acusación en su contra sin haber sido informado en ningún momento anterior de que existía un procedimiento penal abierto en contra de él. Una actuación sorpresiva de este género incompatible con el principio de igualdad de armas que debe presidir también las actuaciones investigadoras dirigidas por el Juez de Instrucción, situaría efectivamente en situación de desventaja al ciudadano investigado.

Para evitar ello, el art. 118 L.E.Cr., con carácter general, y el art. 789.4 L.E.Cr., en la redacción dada por la L.O. 7/1988, con carácter específico para el procedimiento abreviado, imponen el deber del órgano judicial instructor de ilustrar al interesado del hecho de la causa abierta en su contra.

Finalmente se suscita la quiebra del derecho al proceso con todas las garantías por el hecho de que contra el Auto de apertura del juicio oral no se da recurso alguno. Tampoco puede ser acogida esta queja de la actora. La razón del rechazo estriba en que, por su propia naturaleza, el citado Auto no es susceptible de recurso. En efecto, desechada la equiparación entre el procedimiento ordinario y el abreviado, la denominada fase intermedia del primero de ellos y la fase de preparación del juicio oral en el segundo desempeñan, a su vez, funciones diversas. En el procedimiento abreviado, la fase de preparación del juicio oral no está destinada, como en el proceso ordinario, a concluir la instrucción, sino exclusivamente a posibilitar que las acusaciones formulen sus acusaciones, petición de sobreseimiento o, excepcionalmente, la solicitud de ulteriores diligencias. Por ello, la Ley ordena al Juez Instructor en este primer momento de la fase de preparación, proceder al traslado de las diligencias únicamente a las acusaciones, sin cuya petición de acusación no cabe, como regla general, la apertura del juicio oral. Por lo mismo, el traslado de las actuaciones al imputado lo ordena la Ley en la misma fase, pero en un momento posterior, puesto que la razón del traslado no es otra que la de dar la posibilidad al acusado de oponerse y defenderse de la acusación (S.T.C. 186/1990, fundamento jurídico octavo). Desde esta perspectiva, cuya validez constitucional ya ha sido declarada, no resulta constitucionalmente necesario conferir a la parte la posibilidad de recurso. Por un lado, al recibir el traslado de la acusación, la defensa del acusado podrá proponer las pruebas que estima conducentes a la demostración de la inculpabilidad de su representado y, por otro, en el acto de apertura del juicio oral puede plantearse el sobreseimiento de la causa como artículo de previo pronunciamiento o la existencia de vulneraciones de las garantías constitucionales (art. 793.2 L.E.Cr.). De este modo, contrariamente a lo que supone la representación actora, no se produce lesión alguna en los derechos fundamentales del acusado.

(Sentencia número 54/1991, de 11 de marzo. R.A. 884/90. «B.O.E.», de 16 de abril de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)

ARTÍCULO 793.1

Juicio oral: citación del acusado

El proceso penal se sustanció de acuerdo con la Ley Orgánica 10/1980, de 11 de noviembre, sobre delitos dolosos, menos graves y flagrantes. Su art. 10 preveía, o exigía,

la presencia natural del acusado y la del Abogado defensor, y permitía, no obstante, como excepción (hoy también lo hace el art. 793 L.E.Cr. tras su reforma por la L.O. 7/1988) la celebración del juicio oral (y la Sentencia, por tanto) en ausencia del acusado, pero siempre que esa ausencia fuera injustificada, que el acusado hubiera sido citado personalmente y que hubiera —a juicio del Juez— elementos suficientes para juzgarle.

No aparecen, pues, de las actuaciones examinadas, que son todas las producidas, que el recurrente fuera citado ni que hiciera acto de presencia en el juicio una vez que se acordara la vista. No se cumplió, por tanto, como afirma el Fiscal, la normativa que establecen los arts. 171, 172 y 182 de la L.E.Cr., ni se acordó la segunda notificación prevista en el art. 176, suspendiéndose el juicio por la incomparecencia del acusado, juicio que tampoco debió celebrarse por la ausencia del Abogado defensor, como exigía el art. 10.1 de la L.O. 10/1980.

Es manifiesta, pues, la realidad de las alegaciones que aquí se formulan por el recurrente, el cual no fue citado personalmente para su asistencia al juicio que contra él se seguía ni, por consiguiente, pudo organizar su defensa ni defenderse en aquél, indebidamente celebrado en su ausencia, según antes se dijo, infringiéndose por los órganos judiciales el deber de tutela efectiva que impone el art. 24 C.E.

(Sentencia número 99/1991, de 9 de mayo. R.A. 1172/88. «B.O.E.» de 29 de mayo de 1991. Ponente: Carlos de la Vega Benayas.)

ARTÍCULOS 847 Y 849

Recurso de casación: unidad de alegaciones. Vulneración de los derechos fundamentales

En lo que se refiere a los requisitos exigibles para invocar en casación la vulneración de los derechos fundamentales, es doctrina de este Tribunal, la de que el denominado principio de unidad de alegaciones en la casación se orienta exclusivamente a hacer posible al Tribunal de instancia el ejercicio de la competencia que en orden a la preparación del recurso le confiere el art. 858 de la L.E.Cr., teniendo sólo reflejo la distinción que contempla la propia Ley procesal en su art. 847, entre el recurso de casación por infracción de Ley y el recurso de casación por quebrantamiento de forma, a los efectos de la observancia y examen del cumplimiento, en su caso, de los requisitos establecidos para cada una de las infracciones denunciadas. El hecho de que en el art. 5.4 de la L.O.P.J. se consigne expresamente la infracción del precepto constitucional como fundamento del recurso de casación, no significa ni la sustanciación como categoría específica de un recurso de casación distinto ni, consiguientemente, la incompatibilidad de incorporar al ámbito de la casación penal la vulneración de derechos fundamentales mediante los cauces previstos en los números 1.º y 2.º del art. 849 de la L.E.Cr. También ha declarado este Tribunal que la necesidad de invocar oportunamente en el proceso la eventual vulneración de los derechos fundamentales y la finalidad de claridad necesaria en el planteamiento del recurso de casación, se cumple suficientemente con la exposición razonada de su argumentación en el escrito de formalización del recurso (por todas, S.S.T.C. 185/1988 y 69/1990).

(Sentencia número 98/1991, de 9 de mayo. R.A. 1035/88. «B.O.E.» de 29 de mayo de 1991. Ponente: Fernando García-Mon.)

ARTÍCULO 849.2

Recurso de casación: documentos

La petición que se nos formula no radica tanto en polemizar sobre los documentos que el Tribunal Supremo ha considerado inválidos para ser tenidos por tales en casación como en ponderar si la resolución del Alto Tribunal resulta excesivamente formalista y, en consecuencia, lesiva, para el derecho a la tutela judicial efectiva.

En efecto, este derecho consiste, como resulta de sobra sabido, en la obtención de una resolución judicial fundada y, por lo general, de fondo (por todas, S.T.C. 163/1989, fundamento jurídico segundo). La naturaleza de la tutela judicial efectiva permite, pues, que se inadmitan a *limine* aquellas acciones o recursos que no cumplan los requisitos legales establecidos. El problema, por consiguiente, se traslada, no a la previsión legal de la causa de inadmisión de la acción o del recurso, sino a la suficiente razonabilidad de la decisión judicial que aplica al caso concreto la previsión legal.

A la luz de las consideraciones precedentes, ha de reconocerse que el Auto del Tribunal Supremo no satisface en todos sus extremos el derecho a la tutela judicial efectiva a la que el recurrente es acreedor en todo momento. La inadmisión del segundo de los motivos casacionales, que se basaba en unos certificados médicos y administrativos, resulta razonable, aunque escuetamente razonada; pues lo único que demuestran esos documentos es la existencia de una lesión sufrida por el denunciante y el tratamiento que determinados facultativos y centros hospitalarios le prestaron, pero no que ese fuera todo el tratamiento requerido, tal como demuestra el dictamen del médico forense. Tampoco se contradice lo señalado por éste y que, evidentemente, ha servido de base a la condena, por el hecho de que al lesionado se le concedieran menos días de baja laboral que días que tardó en reponerse, dado que no toda lesión supone una incapacidad laboral transitoria. A la vista de todo ello, no puede decirse que, en este aspecto, el Auto del Tribunal Supremo resulte contrario al derecho cuyo amparo impetra el recurrente.

En cambio, no puede seguirse idéntica conclusión en lo relativo a la inadmisión como documento de una sentencia firme penal en lo tocante a la declaración de hechos probados. Cualquier sentencia goza de la mayor consideración jurídica y, consiguientemente, documental. Por ello, cada sentencia, atendiendo al orden jurisdiccional en el que ha sido dictada, deberá ser debidamente ponderada para ser tenida o no ser tenida en cuenta por otro órgano judicial.

En los presentes autos, se plantea un supuesto peculiar: por un mismo hecho (un enfrentamiento entre dos personas) se siguen dos causas penales diversas, concluyendo cada una de ellas con resoluciones judiciales dictadas en diferentes momentos. En la presente causa, se dictó primero una resolución judicial por parte del Juzgado de Distrito de Lucena que, tras la apelación instada por el condenado, devino firme. El que tal resolución, aportada a la causa seguida por el delito del que el recurrente viene condenado, no fuera tenida en cuenta constituye uno de los motivos del recurso de casación. A la vista de la disparidad de las declaraciones de hechos probados contenidos en una y otra Sentencias, se hace necesario que el Tribunal Supremo adopte una resolución de fondo al respecto, puesto que el hecho-base de ambas Sentencias y, por tanto, de ambas causas, es idéntico y, pese a la identidad fáctica, por haberse vulnerado el principio de continen- cia de la causa, se han dictado resoluciones, no sólo de sentido contrario, sino que tienen por probado el hecho de modo diverso. Ante esta contradicción entre dos documentos igualmente solemnes —y con independencia del grado funcional de sus autores que

en nada afecta a su alcance y sentido— resulta ineludible un pronunciamiento de fondo por parte del Tribunal Supremo, puesto que el documento que se presenta como demostración de la equivocación del juzgador es una Sentencia penal firme dictada en una de las vicisitudes procesales por el mismo hecho. Las conclusiones a las que se llegue en la Sentencia que finalmente adopte el Alto Tribunal quedan, por tanto, imprejuizadas, pero, en todo caso, deberán partir de las consecuencias que para la estimación o desestimación del recurso de casación formulado por el demandante se deriven de la consideración documental de la Sentencia firme dictada por el Juzgado de Distrito de Lucena.

(Sentencia número 5/1991, de 14 de enero. R.A. 1304/88. «B.O.E.» de 25 de febrero de 1991. Ponente: Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.)

ARTÍCULOS 965 Y 3 DEL DECRETO DE 21 DE NOVIEMBRE DE 1952

Juicio de faltas: citación

Por lo que respecta a la primera de las cuestiones enunciadas —las referidas a la primera instancia judicial—, del examen de las actuaciones judiciales se comprueba que, efectivamente, el hoy recurrente fue citado por telegrama para comparecer en el juicio de faltas, en el que si bien no se especificaba su condición de denunciado, sí se hacía constar que compareciera «con los medios de prueba de que intente valerse», tal como ordena el art. 965 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la citación de los presuntos culpables. Pero la sola constatación de la citación defectuosa —por incompleta— del hoy recurrente no comporta en sí misma la infracción del derecho fundamental a conocer la acusación, ni de ella es posible deducir, en todo caso, indefensión con relevancia constitucional para el hoy recurrente. Al respecto es preciso señalar, en primer término, que aunque en el telegrama no se especificara la condición de denunciado del recurrente, de la advertencia para que concurriera con «los medios de prueba de que intente valerse», resultaba perfectamente claro que, no siendo querellante, sólo podía ser llamado en calidad de denunciado, por lo que la alegada indefensión por este motivo carece de toda relevancia constitucional (para supuestos similares al que nos ocupa, S.S.T.C. 34/1985 y 54/1987, entre otras). Tampoco es posible apreciar en el presente caso lesión de los derechos a conocer la acusación y a la defensa por este concreto motivo (S.S.T.C. 15/1984; 34/1985; 141/1986, 163/1986 y 54/1987), máxime teniendo en cuenta que la condena del hoy recurrente se produjo, no en la primera instancia, sino en la Sentencia dictada en grado de apelación por el Juzgado de Instrucción, no produciéndose en la segunda instancia el desconocimiento que alega como motivo de indefensión.

(Sentencia número 194/1990, de 29 de noviembre. R.A. 731/87. «B.O.E.» de 10 de enero de 1991. Ponente: Fernando García-Mon y González-Regueral.)

ARTÍCULOS 969 Y 7 DEL DECRETO DE 21 DE NOVIEMBRE DE 1952

Juicio de faltas: Derecho a ser informado de la acusación

Tampoco cabe estimar la presunta vulneración del derecho a ser informado de la acusación, fundada en la falta de concreción de la posición procesal de la actora en la

cédula de citación, pues de acuerdo con reiterado criterio de este Tribunal, en los juicios de faltas, por pasarse de inmediato, una vez iniciado el proceso, a la fase oral, donde se formulan las pretensiones y se practican las pruebas, la acusación se concreta en el acto mismo del juicio. No hay, pues, falta de garantías constitucionales siempre que en el juicio de faltas se dé oportunidad a quien resulte acusado para presentar las pruebas de descargo pertinentes (S.S.T.C. 34/1985 y 54/1987, entre otras). Esto pudo hacerlo el representante de la ahora recurrente, quien conocía su posición procesal a través de todas las actuaciones anteriores y en especial de la vista que fue suspendida, en la cual quedó perfectamente delimitada la relación jurídico-procesal: Pudo, pues, el hoy recurrente, sin obstáculo alguno, comparecer en el juicio correspondiente con los medios de defensa y prueba que estimó conveniente.

(Sentencia número 72/1991, de 8 de abril. R.A. 1699/88. «B.O.E.» de 14 de mayo de 1991. Ponente: José Gabaldón López.)

ARTÍCULOS 969 Y 978 Y 7 Y 15 DEL DECRETO DE 21 DE NOVIEMBRE DE 1952

Juicio de faltas: principio acusatorio

Ha de reiterarse ante todo la vigencia que, conforme a la muy reiterada doctrina de este Tribunal, tiene el principio acusatorio en el tipo de proceso que nos ocupa, esto es, en el juicio verbal de faltas. Como se ha dicho en la reciente S.T.C. 168/90 (recogiendo abundante jurisprudencia anterior, entre otras, S.S.T.C. 54/1985, 84/1985, 104/1985, 41/1986, 163/1986, 57/1987, 17/1988). «[...] el reconocimiento que el art. 24 C.E. efectúa de los derechos a la tutela judicial efectiva con interdicción de la indefensión, a ser informados de la acusación y a un proceso con todas las garantías, suponen, considerados conjuntamente, que en todo proceso penal, “incluidos los juicios de faltas”, el acusado ha de conocer la acusación contra él formulada en el curso del proceso para poder defenderse de forma contradictoria frente a ella, y que el pronunciamiento del Juez o Tribunal ha de efectuarse precisamente sobre los términos del debate, tal como han sido formulados en las pretensiones de la acusación y la defensa, lo cual significa, entre otras cosas, que ha de existir siempre una correlación entre la acusación y el fallo de la Sentencia».

El respeto al principio acusatorio exige que la pretensión punitiva se exteriorice; así lo ha entendido este Tribunal en anteriores ocasiones al señalar que no es posible admitir una acusación implícita (por todas, S.T.C. 163/1986). Y la anterior doctrina ha de reiterarse ahora, añadiendo, en relación con este supuesto, la diferencia que existe entre la incorrección jurídica de la calificación que eventualmente efectúe la parte y la inexistencia en sí de dicha calificación. Dicho en otros términos, la diferencia que ha de advertirse entre la incorrección desde un punto de vista técnico de la aludida acusación y su inexistencia. De forma que, en efecto, al Juzgador no le vincula la correcta tipificación que de la conducta efectúe el particular, ni tampoco la sanción concreta cuya imposición solicite el mismo, pero sí la ausencia de imputación alguna de haber cometido un ilícito penal y la correlativa de petición de condena y sanción penal por su parte. Y esto es lo acontecido en el supuesto presente, primero, porque no cabe entender como expresamente solicitada una condena por la simple manifestación de que se reclama una cantidad económica, que no es sino solicitud de reparación puramente

material del perjuicio sufrido, cuando la misma no se acompaña de una imputación de infracción alguna —aún expresada de la forma más sencilla y menos técnica—, de una petición de sanción o castigo, ni de reproche penal alguno, y, además, porque así lo entendió también el propio órgano judicial (Juzgado de Distrito número 1 de Salamanca) en su resolución, al fundamentar la Sentencia absolutoria única y exclusivamente en el hecho de no existir acusación en la causa, así como en la exigencia constitucional del repetido principio acusatorio para dictar sentencia condenatoria (fundamento jurídico primero).

Similar razonamiento y consideraciones son aplicables al desarrollo del juicio durante la segunda instancia. Tampoco en apelación solicitó el Ministerio Fiscal condena alguna sino, antes bien, la confirmación de la Sentencia absolutoria, y, en lo que respecta al perjudicado-apelante, nuevamente omitió el mismo una petición expresa de condena, reiterando su solicitud de indemnización económica, a la que añadió la de revocación de la anterior resolución; expresión, esta última, que debe entenderse exclusivamente referida a la citada reparación material que aquél no había visto satisfecha a través de la sentencia del Juzgado de Distrito, por no ir acompañada no ya de una tipificación penal de los hechos, sino ni siquiera de solicitud de sanción alguna.

No existió, pues, tampoco en la segunda instancia, acusación expresa formulada por el perjudicado, no respetándose, por tanto, la exigencia derivada de la jurisprudencia constitucional antes expuesta acerca de la interdicción de toda acusación implícita, lo que, además, se refuerza y complementa con la doctrina reiterada de este Tribunal acerca de la exigencia del principio acusatorio en cada una de las dos instancias judiciales (por todas, S.S.T.C. 163/1986 y 168/1990).

(Sentencia número 47/1991, de 28 de febrero. R.A. 670/88. «B.O.E.» de 27 de marzo de 1991. Ponente: don Francisco Tomás y Valiente.)

ARTÍCULOS 979 Y 980 Y 15 Y 16 DEL DECRETO DE 21 DE NOVIEMBRE DE 1952

Juicio de faltas. Apelación. Intervención en las actuaciones

Idéntica doctrina cabe mantener, porque, salvadas las diferencias de procedimiento, *la ratio* es la misma, en relación con el juicio de faltas, en el que, igualmente, si bien la personación tardía del apelado en el recurso puede impedirle desplegar alguna actividad procesal, señaladamente la probatoria cuando ésta proceda (art. 979 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), no ha de privarle —en una interpretación del art. 980 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal acorde con el art. 24.1 de la Constitución— de su derecho a intervenir en la vista, siempre que sea aún posible, para hacerse oír en ella en cuanto a su derecho convenga. Ello es en el juicio de faltas, como lo es asimismo en el procedimiento por delitos, exigencia del más general y común principio de contradicción, que impone la audiencia bilateral en todas las instancias; que cobra especial relieve en el acto de la vista, «para que las partes puedan hacer valer su derecho e intereses legítimos» (S.T.C. 37/1990, fundamento jurídico segundo), y que, en vía de recurso, implica, según tiene repetido este Tribunal, que el órgano judicial que revise el proceso se pronuncie tras oír a las partes contradictoriamente, sin que pueda justificarse una resolución judicial *inaudita parte* más que en los casos de *incomparecencia* por voluntad expresa o tácita o negligencia imputable a la parte (S.S.T.C. 112/1987, fundamento jurídico segundo; 151/1987, fundamento jurídico cuarto).

(Sentencia número 89/1991, de 25 de abril. R.A. 1004/88. «B.O.E.» de 29 de mayo de 1991. Ponente: Francisco Tomás y Valiente.)

IV. CODIGO PENAL

ARTÍCULOS 113 Y 114

Prescripción de los delitos y faltas

La prescripción de los delitos y faltas por paralización del procedimiento puede ser concebida como una institución de carácter procesal e interpretación restrictiva, fundada en razones de seguridad jurídica y no de justicia intrínseca, cuya aplicación se haga depender de la concurrencia del elemento subjetivo de abandono o dejadez en el ejercicio de la propia acción o, al contrario, puede ser considerada como institución de naturaleza sustantiva o material, fundada en principios de orden público, interés general o de política criminal que se reconducen al principio de necesidad de la pena, insertado en el más amplio de intervención mínima del Estado en el ejercicio de su *ius puniendi*, concepción según la cual la aplicación de la prescripción depende exclusivamente de la presencia de los elementos objetivos de paralización del procedimiento y transcurso del plazo legalmente establecido, con independencia y al margen de toda referencia a la conducta procesal del titular de la acción penal.

Es cierto que la primera de dichas construcciones conceptuales es característica del derecho privado y la segunda más acorde con la finalidad del proceso penal y así lo viene constantemente declarando la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo en reiteradas Sentencias, entre las que basta citar las de 31 de mayo y 11 de junio de 1976, de 27 de junio de 1986 y de 28 de junio de 1988, Sentencia esta última de la que es oportuno aquí destacar que, después de reiterar la concepción material de la prescripción penal, ajena a condiciones procesales del ejercicio de la acción, señala que esta doctrina más moderna, fue ganando la jurisprudencia, que repudió toda analogía entre la prescripción civil y la prescripción del delito y que esta última tenga naturaleza procesal.

La Sentencia que es objeto del amparo aplica el art. 113 del Código Penal interpretándolo, con el apoyo de consideraciones de orden constitucional, según la primera de las doctrinas que se dejan expuestas y, en congruencia con ella, estima que la paralización del procedimiento debido a excesiva acumulación de trabajo en el Juzgado, no imputable al perjudicado por la infracción penal, no determina la aplicación de la prescripción.

Mantiene, en consecuencia, una teoría actualmente superada por la más reciente jurisprudencia, pero que en modo alguno puede calificarse de irrazonable o arbitraria, como lo acredita el hecho de que la propia jurisprudencia, en tiempos no muy lejanos, haya mantenido el mismo criterio interpretativo hasta que se ha producido un cambio de orientación en el sentido que hemos expuesto.

Por consiguiente, es inexacto que la Sentencia recurrida haya alterado el sistema de fuentes del Derecho o desconocido la ordenación constitucional y legal sobre el control de las leyes, siendo lo cierto que el Juez se ha limitado a aplicar los arts. 113 y 114 del Código Penal, de acuerdo con la interpretación que ha elegido entre las dos alternativas que la doctrina ofrece, en ejercicio independiente de la potestad jurisdiccional que le atribuye el art. 117.3 de la Constitución, y, por tanto, que ha ofrecido a la parte que alegó la prescripción de la falta penal una respuesta, que cualquiera que sea el grado de crítica que suscite, satisface el derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza el

art. 24.1 de la Constitución, en cuanto que no incurre en irrazonabilidad o arbitrariedad de las que pudiera derivarse un resultado lesivo del citado derecho fundamental, debiéndose recordar aquí, en defensa de tal conclusión, que este Tribunal ha repetidamente afirmado que el recurso de amparo constitucional no es un instrumento para corregir, en términos objetivos y abstractos, los errores en que los órganos judiciales hayan podido incurrir en la aplicación e interpretación de las normas, ni para imponerles una determinada interpretación entre aquellas que el Derecho le ofrezca.

En fortalecimiento de las consideraciones que se dejan expuestas es importante añadir que el contenido y sentido de las mismas viene amparado por lo resuelto en la S.T.C. 157/1990, dictada por el Tribunal en Pleno en cuestiones de inconstitucionalidad del art. 114.2 del Código Penal, planteadas por los Juzgados de Distrito de Peñarroya-Pueblonuevo (Córdoba) y de San Feliú de Guixols (Gerona), en la que se desestiman dichas cuestiones y, en lo que aquí interesa, se formula la siguiente declaración: «debe recordarse también que este Tribunal ha señalado en repetidas ocasiones (S.S.T.C. 152/1987, 255/1988 y 83/1989 y A.A.T.C. 944/1986 y 112/1987), que la apreciación, en cada caso concreto, de la concurrencia o no de la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad penal es una cuestión de mera legalidad que corresponde decidir a los tribunales ordinarios y que carece de relevancia constitucional. En concreto, por lo que respecta a si la paralización del procedimiento a que se refiere el art. 114 del Código Penal comprende o no la paralización procesal originada por el exceso de trabajo del órgano jurisdiccional, este Tribunal ha considerado, en concordancia con lo anterior, que ambas interpretaciones, siempre y cuando sean razonadas y fundadas, son conformes con el art. 24.1 C.E. y no pueden ser revisadas por este Tribunal. En este sentido, es evidente que no corresponde a este Tribunal fijar una línea interpretativa de lo dispuesto en el art. 114 del Código Penal en orden a cual es la paralización del procedimiento que hace correr de nuevo el plazo de prescripción o si el mero retraso, respecto del tiempo normal de realización del juicio de faltas, debe o no identificarse con dicha paralización, pues, en definitiva, dichas cuestiones han de ser resueltas por los propios órganos de la jurisdicción penal en cada caso concreto, ponderando también las circunstancias del caso para estimar si ha existido una auténtica y real paralización del procedimiento».

En consecuencia, la decisión del Juez de no aplicar la prescripción de la falta por considerar que la paralización del procedimiento fue debida a una excesiva acumulación de trabajo no imputable al perjudicado por la falta, cuyo derecho a la tutela judicial debe también ser protegido, constituye una aplicación de normas penales no declaradas inconstitucionales, que no vulnera el derecho a la tutela judicial del denunciado.

(Sentencia número 12/1991, de 28 de enero. R.A. 1098/87. «B.O.E.» de 25 de febrero de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)

Prescripción de las faltas

Para resolver sobre la existencia o no de la violación constitucional denunciada derivada de la motivación de la Sentencia impugnada acerca de la prescripción de la falta enjuiciada, es preciso recordar la doctrina sentada por este Tribunal Constitucional sobre dicha materia —régimen legal de la prescripción de las faltas— en la reciente Sentencia del Pleno —S.T.C. 157/1990, de 18 de octubre—, al resolver las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas números 732/1987 y 2020/1988.

A los efectos aquí planteados, cabe reseñar, de una parte, que conforme se afirma en la citada sentencia «no es posible considerar que una resolución judicial (Auto de sobreseimiento o sentencia) que estime aplicable la prescripción como causa de extinción de la responsabilidad criminal infrinja, por este solo hecho, el derecho que los perjudicados u ofendidos por la infracción enjuiciada tienen a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.). El derecho a la tutela efectiva que comprende el derecho de acceso al proceso y el de obtener un pronunciamiento motivado sobre la pretensión ejercitada —añade dicha Sentencia— no resulta infringido por la apreciación debidamente fundamentada de la concurrencia de la prescripción, en este caso, de la falta y la consecuente declaración de la extinción de la responsabilidad penal, aunque impida al Juzgador pronunciarse sobre la acción civil ejercitada en el proceso penal, y obligue a acudir a la vía civil correspondiente». (Fundamento jurídico cuarto). De otra parte, que como el Tribunal ha señalado en repetidas ocasiones —entre otras en S.S.T.C. 152/1987; 255/1988, y 83/1989— la apreciación en cada caso concreto de la concurrencia o no de la prescripción como causa extintiva de la responsabilidad penal es una cuestión de mera legalidad que corresponde decidir a los Tribunales ordinarios y que carece de relevancia constitucional, pues siempre y cuando sean razonadas y fundadas, son conformes con el art. 24.1 C.E. y no pueden ser revisadas por este Tribunal. Por ello, es evidente que «no corresponde a este Tribunal fijar una línea interpretativa de lo dispuesto en el art. 114 del Código Penal en orden a cuál es la paralización del procedimiento que hace correr de nuevo el plazo de prescripción, o si el mero retraso respecto del tiempo normal de realización de los juicios de faltas debe o no identificarse con dicha paralización, pues, en definitiva, dichas cuestiones han de ser resueltas por los propios órganos de la jurisdicción penal en cada caso concreto, ponderando también las circunstancias del caso para estimar si ha existido una auténtica y real paralización del procedimiento». (Fundamento jurídico quinto).

(Sentencia número 194/1990, de 29 de noviembre. R.A. 731/87. «B.O.E.» de 10 de enero de 1991. Ponente: Fernando García-Mon y González-Regueral.)

ARTÍCULO 570.6

Ofensa leve a la autoridad

Ver Sentencia número 65/1991, de 22 de marzo sobre *Derecho a la libre expresión del pensamiento*. Art. 20.1a) C.E.

V. OTRAS LEYES

CODIGO PENAL MILITAR

ARTÍCULO 127

Rehusar el cumplimiento del servicio militar

El art. 3.2 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, establece que la competencia de la jurisdicción militar «quedará limitada al ámbito estrictamente castrense res-

pecto de los hechos tipificados como delitos militares por el Código Penal Militar». Por su parte el art. 12.1 de la Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, reconoce la competencia de la jurisdicción militar para conocer de los delitos comprendidos en el Código Penal Militar. El art. 127 del Código Penal Militar establece que «el español que, declarado útil para el Servicio Militar, rehusase expresamente y sin causa legal cumplir el Servicio Militar, será castigado con la pena de uno a seis años de prisión».

De la conjunción de estos tres preceptos deriva que la jurisdicción militar es la competente para conocer del delito de negativa a la prestación del Servicio Militar previsto en el art. 127 del Código Penal Militar.

El Juez cuestionante estima que esta conducta punible no es incluíble en el ámbito estrictamente castrense, y ello por un doble orden de razones. En primer lugar, porque la regulación del Servicio Militar pertenece al Derecho administrativo, de modo que la protección jurídica de ese servicio, al igual que lo es en el orden contencioso-administrativo, también en el orden penal cabría que fuera atribuida a la jurisdicción ordinaria, puesto que debe corresponder a la misma jurisdicción, la ordinaria, toda la normativa que prepara al ciudadano para cumplir su deber constitucional o ampara su derecho para la exención del mismo, tanto en lo que se refiere a las decisiones administrativas en asuntos de Servicio Militar y de prestación social sustitutoria, como a la imposición de sanciones penales, como ocurre en lo relativo a la prestación social sustitutoria. Se afirma así que el atribuir a la jurisdicción militar la negativa a prestar el Servicio Militar rompe la unidad hasta del art. 30 C.E., en que se regulan las cuestiones de la obligación de entrar en filas.

El art. 117.5 C.E. parte de la idea de la unidad jurisdiccional y de la especialidad singular de la jurisdicción militar en el ámbito de lo estrictamente castrense, pero no impone, como sostiene el Juez proponente, una «unidad» de atribución de un mismo asunto, en todas sus vertientes, penal, civil, administrativa, etc., ya sea la jurisdicción militar o a la jurisdicción ordinaria. Nuestro Tribunal Supremo, al determinar el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa en relación con la jurisdicción militar, ha venido afirmando reiteradamente que el ámbito asignado por la ley a la jurisdicción militar no incluye todo lo castrense, pues materias como las relativas al control de la Administración militar han sido asignadas por la ley a la jurisdicción ordinaria, en este caso a la jurisdicción contencioso-administrativa (Sentencias de la Sala de Conflictos de 19, 21 y 27 de diciembre de 1990). Por ello, no es aceptable el argumento de que, como la materia de Servicio Militar en su vertiente contencioso-administrativa es conocida por la jurisdicción ordinaria, las conductas penales relacionadas con el tema deberían ser conocidas también por la jurisdicción penal ordinaria. El que determinados aspectos administrativos de la materia del Servicio Militar sean conocidos por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, resulta irrelevante a efectos de determinar constitucionalmente cual sea el ámbito de lo estrictamente castrense y, en lo que aquí importa, para determinar el Juez penal competente para enjuiciar la responsabilidad penal por conductas relacionadas con el Servicio Militar.

Tampoco es argumento válido al respecto el que la negativa a prestar un servicio social sustitutorio por el objetor de conciencia sea un delito que, a diferencia de otros sistemas, se haya dejado fuera de la justicia militar, pues es una lógica consecuencia del ejercicio del derecho a la objeción de conciencia, y consiguiente liberación de la obligación de cumplir el Servicio Militar, sustituida por una prestación de carácter social que por su propia naturaleza no puede ser considerada como «militar». Se trata de una manifestación del derecho constitucionalmente reconocido a la objeción de con-

ciencia (S.T.C. 15/1982) que debe ser regulado en términos que permitan su plena aplicabilidad y eficacia (S.T.C.160/1987), lo que incluye la no consideración como delito militar la negativa a prestar el servicio social sustitutorio. El art. 30 C.E. es el que rompe la unidad entre la obligación de entrar en filas, que es de naturaleza militar y la liberación de esa obligación por el ejercicio del derecho constitucional a la objeción de conciencia, que puede estar acompañada por la imposición de un servicio social sustitutorio, de naturaleza no militar.

El segundo argumento en favor de la inconstitucionalidad de la atribución a la jurisdicción militar del conocimiento del delito es el de que antes de la entrada en filas o en el Servicio Militar, tanto los actos como las conductas previas no puedan considerarse como militares, de forma que la negativa a entrar en el Servicio Militar o «campamento» es meridianamente «precastrense», dada la naturaleza administrativa de la llamada a las armas, por lo que la conducta criminal consistiría en la omisión o incumplimiento de una obligación meramente administrativa, pero no de naturaleza militar. Se parte así de una pretendida distinción entre el deber general del ciudadano de cumplir su Servicio Militar, que sería de carácter «civil», y el deber del que se acoge a dicho llamamiento y cumple dicho deber, en cuyo momento se transformaría en un deber específico militar.

Desde luego, la obligación de cumplir el Servicio Militar es un deber cívico, de ciudadanía, y sólo tiene sentido si es el ciudadano el obligado a prestarla. Pero el que se trate de un deber cívico del ciudadano no implica el carácter «civil» de una obligación que el primer inciso del art. 30.2 C.E. califica como una obligación militar, ni desnaturaliza el carácter militar del servicio obligatorio y, por ende, de la obligación de prestarlo.

El bien jurídico tutelado en el delito previsto en el art. 127 del Código Penal Militar es el cumplimiento del Servicio Militar obligatorio (y no, como se afirma en el Auto, las actividades administrativas previas a la entrada en el Servicio Militar), obligación que impone la ley en función del deber de todas las personas de ciudadanía española de defender a España (art. 30.1 C.E.), deber primario que es el que permite al legislador establecer obligaciones militares y dentro de ellas un Servicio Militar obligatorio (art. 30.2 C.E.), por una duración limitada, a cargo de ciudadanos declarados físicamente idóneos. La previsión legal de este tipo delictivo, aparte de asegurar la igualdad de todos los españoles en el efectivo cumplimiento de una obligación constitucionalmente impuesta, protege el interés del Estado de la defensa militar de España, y es congruente con la obligatoriedad del propio Servicio Militar, obligatoriedad que significa también coerción y forzosidad, pues no debe olvidarse que la realización de ese servicio es una importante restricción de la libertad personal, que supone además cargas y sacrificios para el afectado, que se justifican por el deber de defensa de España que establece el art. 30.1 C.E. El Texto constitucional, a la vez que se impone una revisión profunda de la regulación del Servicio Militar obligatorio —para ponerla en consonancia con los principios y valores constitucionales (art. 8.2 C.E.), y para asegurar, de acuerdo al principio de concordancia práctica, el mínimo de sacrificio y limitación de la libertad del ciudadano que sea compatible con la dotación efectiva de medios humanos indispensables para «las exigencias defensivas de la Comunidad como bien constitucional» (S.T.C. 160/1897)—, también legitima al legislador para establecer las medidas de coerción que estime adecuadas para asegurar que la obligación de prestar el Servicio Militar se cumpla. Y, dada la incoercibilidad específica de este tipo de obligaciones personales, la posibilidad de imponer sanciones penales, tipificando como delito, como

hace el art. 127 del Código Penal Militar la negativa expresa y sin causa legal de cumplir el Servicio Militar.

La relevancia constitucional del deber de defensa de España y del cumplimiento de la obligación militar impuesta por la ley a realizar el Servicio Militar obligatorio, no sólo ha permitido al legislador calificar como delito la conducta de quien se niegue injustificadamente a cumplir ese Servicio Militar, sino también, dados los bienes, valores e intereses constitucionales, en relación con el bien jurídico de defensa nacional, puestos en juego por la omisión del cumplimiento de ese servicio, calificarlo como delito militar en sentido propio, tanto en su aspecto objetivo como también por la condición subjetiva del justiciable.

La protección de la particular situación jurídica que caracteriza al Servicio Militar en todo su conjunto, condiciona la tipicidad del hecho y faculta al legislador para calificarlo como de naturaleza militar, en cuanto tutela específicamente el cumplimiento del deber ciudadano del Servicio Militar, lo que afecta directamente al orden propio, la disciplina y el régimen de funcionamiento de la defensa nacional encomendada constitucionalmente a las Fuerzas Armadas (S.T.C. 75/1982).

Con las cautelas con las que en esta materia puede hacerse la referencia al Derecho comparado, no es ocioso recordar que la tutela penal de la obligación de cumplir el Servicio Militar se encuentra tipificada, en la generalidad de los sistemas comparados próximos, como delito de naturaleza militar, sometido al conocimiento de los correspondientes órganos judiciales que conocen de los delitos de esta naturaleza. Se considera así que este tipo de delito es típica y propiamente militar en cuanto daña al Servicio Militar en sentido genérico y trata de evitar o limitar la negativa ilícita a la prestación de ese servicio.

El Auto cuestionante argumenta además que el ámbito de la jurisdicción militar no es el estrictamente militar, sino el estrictamente castrense, lo que haría referencia al campamento militar en cuanto relación de trabajo, excluyendo una conducta «precastrense» como la prevista en el art. 127 del Código Penal Militar, por lo que la atribución del conocimiento de ese delito a la jurisdicción militar «podría constituir violación de las fronteras» que impone el art. 117.5 C.E.

Por de pronto, ha de aclararse que este precepto constitucional establece un límite negativo al legislador que le impide ampliar la jurisdicción militar más allá de ese límite, pero que no le impediría asignar a la jurisdicción ordinaria asuntos como el presente, por todo lo anteriormente expuesto. Alguno de los argumentos que se utilizan en el Auto son más bien de oportunidad o conveniencia, entrando por ello en el terreno de la legítima opción del legislativo que no corresponde valorar a este Tribunal. El tema no es si, como resulta obvio, este delito podría ser conocido por los Jueces ordinarios, sino si el art. 117.5 C.E. permite que sea conocido por la jurisdicción militar.

En relación con el cumplimiento del Servicio Militar existen en la Ley 19/1984, de 8 de junio, una serie de fases administrativas de alistamiento, clasificación provisional y definitiva y distribución del contingente anual, a través de las cuales el «mozo» puede llegar a ser declarado útil para el Servicio Militar y, en función de ello, llamado a la situación de actividad o servicio en filas, y obligado a incorporarse a la realización del servicio. De acuerdo al art. 217 del Reglamento de la Ley del Servicio Militar (Real Decreto 611/1986) «el cumplimiento del servicio en filas se iniciará a partir del día de incorporación efectiva en filas en las Unidades o Centros de Instrucción del Ejército». Quien se niega a realizar el Servicio Militar generalmente no se incorpora al servicio y por ello no asume los deberes específicos, de servicios de armas concretos, que presuponen que el ciudadano se ha colocado ya bajo las armas y se ha sometido a la disciplina militar.

La incorporación supone ya cumplimiento de la obligación de prestar el Servicio Militar. La omisión de esa incorporación, no poniéndose o negándose a ponerse a la efectiva disposición de los Ejércitos, es un hecho concerniente al Servicio Militar, pues constituye el incumplimiento total de ese servicio obligatorio y de los deberes militares correspondientes. El Auto proponente parece confundir las consecuencias que de la incorporación a filas se derivan para la aplicación global del régimen penal y disciplinario militar (art. 8.2 del Código Penal Militar) con el tema de la naturaleza de la obligación de prestar el Servicio Militar, que no puede depender en su calificación, ni tampoco en la asignación competencial a la correspondiente jurisdicción, de un acto de sujeción voluntario del obligado. No es aceptable la visión de lo castrense como un mundo aparte, y del derecho militar como el ordenamiento interno de una institución separada que configura una sociedad distinta, perfecta y completa, y por ello mismo el art. 117.5 C.E. no puede ser interpretado en el sentido etimológico que defiende el Auto proponente, ni su contenido normativo puede ser integrado por disposiciones infraconstitucionales de carácter legal o reglamentario.

Las obligaciones militares, como otras obligaciones públicas, surgen *ex lege* sin necesidad de un acto voluntario de sujeción o sometimiento del ciudadano, y pueden entenderse contraídas desde el momento en que el individuo ha sido enrolado en la milicia (*delatus in numerus*) y llamado a incorporarse a filas, ese enrolamiento y esa llamada es el hecho que, distinguiendo al interesado de todo otro ciudadano, puede determinar la aplicación de sanciones penales de carácter militar incluíbles en el ámbito de lo estrictamente castrense.

El sujeto activo del delito no es, por tanto, cualquier ciudadano español, sino un ciudadano concreto declarado apto, que ha sido llamado efectivamente a realizar el Servicio Militar. La norma penal no tiene como destinatarios a todos los ciudadanos, sino sólo a ciertas personas que tienen una especial cualidad en ese momento, se trata de sujetos calificados en términos jurídicos por haber sido llamados al Servicio Militar, y, por ello, de un delito referido a un ciudadano *uti miles*.

Adscribir el conocimiento del delito previsto en el art. 127 del Código Penal Militar a los Tribunales de la jurisdicción militar no supone, por tanto, una infracción del límite de lo estrictamente castrense del art. 117.5 C.E. Se tipifican como delito conductas que suponen sustraer a la milicia la disponibilidad de un ciudadano con el que las Fuerzas Armadas pueden y deben contar, al haber sido llamado, aunque, por un acto voluntario del obligado, todavía no se haya incorporado efectivamente a filas. El perjuicio que la conducta omisiva del sujeto expresa y la lesión del interés, la de asegurar efectivamente la prestación del servicio, son estrictamente militares, por lo que esa omisión de cumplimiento ha podido ser configurada como un delito militar, y no de carácter común, y ha podido ser sometida legítimamente al conocimiento de la jurisdicción militar, en cuanto es una conducta incluíble dentro de lo estrictamente castrense.

Por consiguiente, el legislador, al encomendar a la jurisdicción militar el conocimiento del delito previsto en el art. 127 del Código Penal Militar, no ha violado el art. 117.5 C.E. ni ha desconocido la competencia propia de la jurisdicción ordinaria, ni por ello, el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley del art. 24.2 C.E.

(Sentencia número 60/1991, de 14 de marzo de 1991. R.A. 1374/88. «B.O.E.» de 16 de abril de 1991. Ponente: Francisco Tomás y Valiente.)

LEY DEL TRIBUNAL TITULAR DE MENORES DE 11 DE JUNIO DE 1948

ARTÍCULO 15

Procedimiento

La contradicción con el art. 24 de la Constitución es, en consecuencia, la que fundamenta realmente la duda que los Jueces proponentes albergan sobre el art. 15 L.T.T.M. Antes de entrar, en el análisis de este problema conviene precisar, sin embargo, cuáles son las disposiciones internacionales que hemos de tomar en cuenta para acatar el mandato del art. 10.2 de nuestra Constitución, pues no todas las mencionadas en las cuestiones son Tratados o Acuerdos internacionales ratificados por España. Así sucede con las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la Justicia de Menores, de 29 de noviembre de 1985, también llamadas Reglas de Beijing (o de Pekín, en el anterior sistema de transcripción) o con la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 17 de septiembre de 1987 (R-87-20). Tanto aquéllas como ésta expresan una doctrina generalmente aceptada en el correspondiente ámbito y que, seguramente, debe inspirar la acción de nuestros poderes públicos, pero no vinculan al legislador ni pueden ser tomadas en consecuencia como referencia para resolver sobre la constitucionalidad de la Ley. Las disposiciones a tomar en consideración son, por tanto, las contenidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención de Roma, así como, autorizados por el principio *iura novit curia*, las que recoge la Convención sobre los derechos del niño, adoptada por las Naciones Unidas en 20 de noviembre de 1989 e incorporada a nuestro ordenamiento en 31 de diciembre de 1990, una Convención que, como es claro, en razón de su fecha, no pudo ser aducida como parte de nuestro ordenamiento por los Jueces proponentes.

Expuesto ya antes el contenido del precepto cuestionado en su tenor literal, no es necesario hacer consideración alguna para evidenciar su incompatibilidad con los derechos fundamentales enunciados en el art. 24 C.E. El art. 15 L.T.T.M. excluye rotundamente la aplicación de «las reglas procesales vigentes en las demás jurisdicciones» y, en consecuencia, es superfluo enumerar uno por uno los mencionados derechos fundamentales, que establecen, entre otras cosas, los principios básicos que las «reglas procesales vigentes» deben incorporar. Quizá proceda sólo precisar, puesto que ello no deriva *prima facie* de la letra del precepto constitucional, que también el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley resulta afectado en la medida en que de él forma parte el derecho a un Juez imparcial, y tal derecho excluye la posibilidad de que el Juez mismo asuma la acusación.

La segunda parte del precepto que ahora consideramos no contiene referencia alguna al procedimiento y en parte ha quedado sin contenido desde la sustitución de los Tribunales colegiados por órganos unipersonales. La precisión que en el mismo se hace de que las decisiones de la jurisdicción de menores (también en ejercicio de la facultad reformadora) sean denominadas acuerdos, y no sentencias, e incluso la caracterización que, *a contrario*, se hace de la actuación de esta jurisdicción como actuación no judicial evidencian también, sin embargo, la misma concepción del procedimiento ante los Juzgados de Menores como procedimiento del todo ajeno a la legislación procesal y en el que, por tanto, no se garantiza el respeto de los derechos fundamentales que enuncia el art. 24, derechos cuyo disfrute requiere normalmente la *interpositio legislationis*.

Esta palmaria discordancia entre el procedimiento configurado por el art. 15 L.T.T.M. y los derechos fundamentales que garantiza el art. 24 C.E. no basta, sin embargo, para sostener la inconstitucionalidad de aquél. Como es obvio, dicho procedimiento sólo será constitucionalmente ilegítimo si, debiendo acomodarse a los derechos fundamentales que a todos garantiza la Constitución en relación con el proceso, no lo hace, pero no si, en virtud de su naturaleza propia, puede ser regulado si acomodarse al modelo que deriva del art. 24 C.E. Dicho entre otros términos: el procedimiento previsto en el art. 15 L.T.T.M. sólo podrá ser considerado constitucionalmente ilegítimo por colisión del art. 24 C.E. si se entiende que se trata de un proceso (o eventualmente de un procedimiento disciplinario o sancionador), pero no si se le atribuye una naturaleza distinta.

Este problema puede ser abordado, en principio, por dos vías distintas. Una, que ha sido utilizada por la mayoría de los jueces proponentes y empleada también por el Ministerio Fiscal, consistente en deducir la naturaleza del procedimiento a partir de la naturaleza de las infracciones que lo originan y de las medidas (auténticas penas, dicen algunos jueces) que a su término se imponen. Otra, también aludida en alguna de las cuestiones y en las alegaciones del Ministerio Fiscal, es la de razonar a partir de los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia.

El primero de estos métodos no permite alcanzar conclusiones absolutamente firmes. Es cierto que las acciones u omisiones que pueden dar origen a un procedimiento de reforma son las que el Código Penal califique de delitos o faltas (art. 9.1 A) L.T.T.M.), pero también las infracciones «consignadas en las leyes provinciales y municipales» (art. 9.1. B) L.T.T.M.) e incluso conductas no tipificadas penalmente (art. 9.1. C) L.T.T.M.). De otra parte las medidas que el Juez de Menores puede adoptar, enumeradas en el art. 17 L.T.T.M., no se adoptan en ejercicio del *ius puniendi*, ni tienen finalidad retributiva. En la mayor parte de los casos entrañan una restricción de la libertad personal del menor pero tampoco cabe equipararlas a las penas de privación de libertad.

Más expedito parece, en consecuencia, el método consistente en interpretar el art. 24 C.E. a la luz de lo dispuesto en los Tratados y Convenios a los que se refiere el art. 10.2 C.E., para precisar si los derechos que en el mismo se enuncian deben reconocerse también a los menores sujetos a un procedimiento corrector ante un Juzgado de Menores.

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (en adelante, C.D.N.) no excluye totalmente la posibilidad de un procedimiento no judicial puramente corrector, distinto, no sólo en matices y detalles, sino en su concepción general, del proceso penal. El recurso a un procedimiento de este género, en el que en todo caso «se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales» se hace depender, sin embargo, del establecimiento de una edad mínima, por debajo de la cual «se presu- mirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales».

Nuestro sistema no se ha acomodado aún, sin embargo, a esta recomendación. Es cierto que el Código Penal (art. 8.2) exime de la responsabilidad criminal a los menores de dieciséis años y considera atenuante (art. 9.3) la edad comprendida entre los dieciséis y los dieciocho años, pero también es evidente que no considera incapaces de infringir las leyes penales a los menores de ninguna edad, pues tanto el art. 9.1 A) L.T.T.M., como el citado art. 8.2. del Código Penal implican una voluntad del menor en la realización de las acciones tipificadas como delitos o faltas. Por eso, aunque en el futuro, mediante una reforma profunda del sistema, no sería imposible regular un pro-

cedimiento corrector distinto del proceso penal y aplicable sólo a los menores considerados incapaces de infracción penal (una incapacidad que en buen número de países se extiende precisamente hasta los dieciséis años, esto es, la edad a la que, entre nosotros, se es ya penalmente responsable), en la actualidad, operando la jurisdicción penal para la reforma de menores sobre personas a las que, aunque consideradas penalmente irresponsables, se les atribuye la realización de delitos o faltas, el procedimiento regulado por el art. 15 L.T.T.M. no es ese procedimiento distinto del proceso penal al que se refiere el art. 40.3 b) de la C.D.N., sino un procedimiento que se origina en una acción u omisión penal (o administrativa) tipificada, cuya autoría se atribuye a un menor, es decir, un procedimiento aplicable a los menores a efectos penales.

Tanto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, P.I.D.C.P.), como de la C.D.N. resulta inequívocamente que ese procedimiento no es otra cosa que una variante del proceso penal, cuyos principios básicos debe respetar. Así se desprende ya de lo dispuesto en el art. 14.4 del P.I.D.C.P., cuyo tenor literal («En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales, se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social») al ordenar que la minoría de edad sea tenida en cuenta para la ordenación del proceso, impone también implícitamente la obligación de que en la ordenación de éste se aseguren los derechos que, con carácter general, para todos los procesos penales, enumera el apartado anterior (3) del mismo artículo.

De manera explícita y rotunda, esta obligación se establece también en el art. 40.2 b) de la C.D.N., según el cual, a «todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se garantizará al menos lo siguiente:

i) Se le presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley.

ii) Será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o de sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa.

iii) La causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la Ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales.

iv) No será obligado a prestar testimonio o declararse culpable, podrá interrogar o hacer que se interrogue a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad.

v) Si se considerase que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano superior competente, independiente e imparcial...».

Cabe afirmar, como conclusión de cuanto antecede, que, interpretados de acuerdo con el Tratado Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y de la Convención de los Derechos del Niño, los derechos fundamentales que consagra el art. 24 de nuestra Constitución han de ser respetados también en el proceso seguido contra menores a efectos penales y que, en consecuencia, en cuanto que tales derechos se aseguran mediante el cumplimiento de las reglas procesales que los desarrollan, el art. 15

L.T.T.M., al excluir la aplicación de «las reglas procesales vigentes de las demás jurisdicciones» ha de ser declarado inconstitucional y nulo.

Esta declaración requiere, sin embargo, dos puntualizaciones importantes. La primera es la de que esta declaración de nulidad del precepto en cuanto que regulación del procedimiento corrector, no implica su erradicación total del ordenamiento en la medida en la que el objeto de las cuestiones es sólo el análisis de dicho precepto como procedimiento a seguir en el ejercicio de la función reformadora y no de la función protectora de la jurisdicción de menores, cuestión esta última de la que se ya ocupó este Tribunal en su S.T.C. 71/1990.

La segunda es la de que las especiales características del proceso reformador que nos ocupa, determinan, sin embargo, que no todos los principios y garantías exigidos en los procesos contra adultos hayan de asegurarse aquí en los mismos términos. Tal es el caso del principio de publicidad, en donde razones tendentes a preservar al menor de los efectos adversos que puedan resultar de la publicidad de las actuaciones, podría justificar su restricción. En tal sentido conviene recordar que este principio admite excepciones en los términos señalados en las leyes de procedimiento, y así se recoge en el propio art. 120.1 de la C.E., y en conCORDANCIA con el mismo, en el art. 233 de la L.O.P.J. Específicamente en el ámbito internacional, y por lo que respecta a los procesos seguidos contra menores, se prevé dicha posibilidad. Así, en la regla 8 de las llamadas «Reglas de Beijing», se señala que para evitar que la publicidad indebida o el proceso de difamación perjudique a los menores, se respetará en todas las etapas el derecho de los menores a la intimidad, y que en principio no se publicará ninguna información que pueda dar lugar a la individualización de «un menor delincuente». Asimismo, tal restricción se reconoce en el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el art. 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y en el art. 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989.

Este Tribunal es bien consciente de que la declaración de inconstitucionalidad del art. 15 L.T.T.M., en lo que se refiere sólo al procedimiento corrector, crea una situación normativa oscura e incluso un vacío normativo que únicamente la actividad del legislador puede llenar de manera definitiva. Por eso, como ya hicimos en la citada S.T.C. 71/1990, hemos de subrayar la imperiosa necesidad de que, de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley Orgánica del Poder Judicial, las Cortes procedan a reformar la legislación tutelar de menores. En tanto eso no suceda, serán los propios Jueces quienes habrán de llenar el vacío producido. Afortunadamente el mencionado art. 40.2.b) de la C.D.N. y nuestra propia doctrina acerca de los derechos garantizados por el art. 24 y en especial, sobre el derecho al Juez imparcial (de donde deriva el principio de contrariedad y en consecuencia la presencia, en el proceso penal, de un acusador) pueden facilitar el desempeño de esa tarea).

(Sentencia número 36/1991, de 14 de febrero. Cuestiones de inconstitucionalidad 1001/88, 291/90, 669/90, 1629/90 y 2151/90 (acumuladas). «B.O.E.» de 18 de marzo de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)

ARTÍCULO 16

Apreciación de los hechos y aplicación de medidas

El art. 16 L.T.T.M., cuya constitucionalidad se cuestiona, dispone que «los hechos calificados de delitos o faltas en el Código Penal o en leyes especiales que se atribuyan

a los menores de dieciséis años serán apreciados por los Tribunales Tutelares, con razonada libertad de criterio, teniendo en cuenta la naturaleza de los expresados hechos en directa relación con las condiciones morales y sociales en que los menores las hayan ejecutado, y prescindiendo en absoluto del concepto y alcance jurídico con que, a los efectos de la respectiva responsabilidad, se califican tales hechos como constitutivos de delitos o faltas en el Código Penal y en las mencionadas Leyes especiales».

Los órganos judiciales que plantean las cuestiones fundamentan su duda, como ya queda dicho, en la difícil compatibilidad de dicho precepto con los arts. 9.3 y 25.1 C.E. La muy genérica descripción de las conductas que pueden dar lugar a la adopción de medidas correctoras hace imposible establecer un sistema de relaciones claro entre éstas y aquéllas y viola así tanto el principio de seguridad jurídica como el de legalidad, especialmente en cuanto éste implica también el de tipicidad.

Este fundamento no puede desecharse, como propone el Ministerio Fiscal, excluyendo la aplicabilidad del principio de tipicidad. Es cierto que las conductas que de modo muy laxo describe el artículo cuestionado no son supuestos de hecho para el ejercicio de *ius puniendi* en su sentido más riguroso, pero tampoco puede ignorarse que las medidas que el Juez puede adoptar (las especificadas en el art. 17 L.T.T.M.) comportan importantes restricciones a la libertad del menor. No son penas en sentido estricto, pero se adoptan precisamente como consecuencia de conductas penalmente tipificadas y resultaría paradójico que la atribución de estas conductas a un menor trajese como consecuencia una disminución en su contra de las garantías de las que gozaría si no lo fuese.

Por ello, ni la calificación de las medidas como medidas de corrección y no penas, ni el mayor peso que respecto de ellas cabe atribuir a la finalidad de readaptación social, tampoco ausente de la pena en sentido estricto (art. 25.2 C.E.) permiten entender que el legislador resulte liberado en este caso del obligado respeto al principio de tipicidad, aunque, sin duda, quepa admitir en este ámbito una flexibilidad mayor que en el penal de manera que se deje más espacio a la discrecionalidad judicial para ponderar las circunstancias personales y sociales del menor, en orden a obtener su efectiva reinserción social.

De acuerdo con todo ello, si el art. 16 L.T.T.M. no fuese susceptible de otra interpretación que aquella que vé en él una simple autorización al Juez para que éste, con absoluta discrecionalidad, califique las conductas y determine, en consecuencia, también con absoluta libertad, las medidas a adoptar, no habría otra alternativa que la de declarar su inconstitucionalidad y consiguiente nulidad.

Pero esta interpretación no es, sin embargo, la única posible. El tenor literal del precepto cuestionado, al señalar que el Juez apreciará los hechos calificados en el Código Penal como delitos o faltas, en relación con las condiciones sociales y morales del menor y que al tiempo de determinar la responsabilidad del mismo prescindirá del concepto y alcance jurídico con que tales hechos son calificados penalmente, debe ser entendido sólo como una prohibición de que se utilice en la jurisdicción de menores el catálogo de circunstancias que atenúan o agravan la responsabilidad en todo su rigor y extensión, por tratarse de inimputables penales. Pero dicha prohibición no implica que el Juez no vea su libertad de calificación de los hechos limitada por la tipificación contenida en los preceptos penales transgredidos, ni que su discrecionalidad para la adopción de medidas no deba tener en cuenta la correlación entre delitos y faltas y las penas para ellos previstas. Así, junto con la necesaria flexibilidad de que ha de disponer el Juez en la apreciación de los hechos y de su gravedad, también es preciso que se sujete

a determinados principios que operan como límites a esa discrecionalidad, reconocidos en algunos casos en la propia L.T.T.M. —las medidas impuestas no pueden exceder de la mayoría de edad civil—, y en otros implícitos en la imposición de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales, como son la proporcionalidad entre la gravedad del hecho y la medida impuesta o la imposibilidad de establecer medidas más graves o de una duración superior a la que correspondería por los mismos hechos si de un adulto se tratase. Tanto la razonada flexibilidad del Juez como la existencia de límites en la imposición de las medidas correspondientes ha sido reconocida en el ámbito internacional. A mayor abundamiento, la regla 6.1 de las «Reglas de Beijing» dispone que, debido a «las diversas necesidades especiales de los menores, así como de la diversidad de medidas disponibles, se faculta un margen suficiente para el ejercicio de facultades discrecionales en las diferentes etapas de los juicios y en los distintos niveles de la Administración de Justicia de menores, incluidos los de investigación, procesamiento, Sentencia y de las medidas complementarias de las decisiones». Por otra parte, la regla 17.1 señala que la resolución en esta materia se ajustará a los siguientes principios:

«a) La respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad.

b) Las restricciones a la libertad personal del menor se impondrán sólo tras cuidadoso estudio y se reducirán al mínimo posible.

c) Sólo se impondrá la privación de libertad personal en el caso de que el menor sea condeando por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves y siempre que no haya otra respuesta adecuada...»

De conformidad con todo lo expuesto, ha de declararse que el art. 16 de la L.T.T.M. no es contrario a la Constitución, interpretado en los términos y con las garantías que acabamos de exponer, todo ello sin perjuicio de reiterar la imperiosa necesidad de una pronta reforma legislativa en esta materia.

(Sentencia número 36/1991, de 14 de febrero. Cuestiones de inconstitucionalidad 1001/88, 291/90, 669/90, 1629/90 y 2151/90 (acumuladas). «B.O.E.» de 18 de marzo de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)

ARTÍCULOS 18 Y 23

Límite y revisión de los acuerdos

Finalmente, resta por examinar la constitucionalidad de los arts. 18 y 23 de la L.T.T.M. El primero señala, en lo que al proceso corrector se refiere, que las medidas de reforma prolongadas que, en su caso, pudiesen imponerse al menor no podrán prolongarse más allá de la mayoría de edad civil. El segundo dispone que los acuerdos de los Jueces dictados para corregir a los menores no revisten carácter definitivo, pudiendo ser modificados y dejados sin efecto en cualquier momento, bien de oficio, bien a instancia del representante legal del menor.

La duda sobre la constitucionalidad de estos preceptos se origina también en la difícil conciliación de la indeterminación en la duración de las medidas correctoras que de ellos resulta con el principio de legalidad penal en cuanto que éste implica también la predeterminación de las penas.

Esta supuesta contradicción con el art. 25 de nuestra Constitución no puede ser afirmada, sin embargo, en relación con un precepto (el del art. 18 L.T.T.M.), cuya defec-tuosa redacción se limita a establecer un límite absoluto a la duración máxima de las medidas correctoras, sin prejuzgar en lo demás cuál haya de ser la duración de estas medidas en cada caso concreto. Ese límite es, por lo demás, congruente con la naturaleza propia de tales medidas, así como con la finalidad reformadora que con ellas se per-sigue, pues alcanzada la mayoría de edad civil cesa la acción tutelar propia de esta jurisdicción, sin que, por tanto, pueda entenderse que dicho límite conculque el princi-pio de legalidad en los términos ya apuntados.

Tampoco la posibilidad de modificar los acuerdos adoptados en materia reformado-ra contraría tal principio, pues hay que partir de las especiales características de esta jurisdicción, en donde las medidas a imponer no tienen la consideración de penas retribu-tivas 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 en la materia. Es claro, por lo demás, que el menciona-do precepto, al indicar que los acuerdos no tienen carácter definitivo y pueden ser modificados e incluso dejados sin efecto, en modo alguno autoriza a agravar, si no es mediante nuevo procedimiento en razón de nuevos hechos, las medidas ya adoptadas.

(Sentencia número 36/1991, de 14 de febrero. Cuestiones de inconstitucionalidad 1001/88, 291/90, 669/90, 1629/90 y 2151/90 (acumuladas). «B.O.E.» de 18 de marzo de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)

LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL

ARTÍCULO 5.4

Violación de los derechos fundamentales

Ver Sentencia número 98/1991, de 9 de mayo, sobre *Recurso de casación*. Artículos 847 y 849 L.E.Cr.

ARTÍCULO 18.1

Inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes

Ver Sentencia número 67/1991, de 22 de marzo, sobre *Derecho a la tutela judicial efectiva*. Art. 24.1 C.E.

ARTÍCULO 240.2

Nulidad de actuaciones

No siendo contrario al art. 24 C.E. el art. 240.2 L.O.P.J., según ha declarado este Tribunal en su S.T.C. 185/1990 y no siendo directamente vulneradora de derecho fun-

damental alguno la aplicación que los órganos judiciales han hecho del art. 240.2 de la L.O.P.J., en la cual fundaron la decisión denegatoria de la nulidad de actuaciones; la impugnación en el presente proceso de amparo ha de entenderse dirigida contra la Sentencia firme que puso término al proceso, por el hecho de ser culminación de un procedimiento viciado, contra la que, por no existir frente a ella ningún recurso ordinario ni extraordinario ni otros medios de rescisión de la cosa juzgada ante los órganos judiciales, el recurso de amparo constitucional se convierte, en virtud de la inserción de la cláusula limitativa del art. 240.2 de la L.O.P.J. en el actual sistema procesal, en el único remedio frente a la situación de indefensión causada por vicios procesales detectados después de declarada la firmeza de la Sentencia.

(Sentencia número 202/1990, de 13 de diciembre. R.A. 1462/87. «B.O.E.» de 10 de enero de 1991. Ponente: Francisco Tomás y Valiente.)

L.O. 6/1984, DE 24 DE MAYO, REGULADORA DEL PROCEDIMIENTO DE «HABEAS CORPUS»

ARTÍCULO 2. PÁRRAFO 3

Habeas Corpus

Para responder a la petición del actor, pues, ha de seguirse idéntico procedimiento ya empleado en la referida resolución de 1989. En primer término, han de reiterarse las tres preguntas que, dialécticamente, efectuábamos en dicha Sentencia y que son éstas: «Primera: ¿Es aplicable a la Guardia Civil el régimen disciplinario militar y en particular lo era para sancionar la hoy recurrente en los dos supuestos que dieron lugar a los expedientes disciplinarios (...)? Segunda: En el caso de que la anterior cuestión obtenga respuesta afirmativa, ¿es competente la jurisdicción militar para ejercer el control jurisdiccional sobre las sanciones disciplinarias impuestas a un guardia civil? Tercera: Más en concreto, ¿corresponde a la jurisdicción militar conocer de la solicitud de «Habeas Corpus» cuando la detención supuestamente ilegal proceda de un acto de cuya revisión jurisdiccional deba conocer la jurisdicción castrense?» La respuesta que se dio entonces y se reitera ahora es la afirmativa. Es decir, que al igual que en la S.T.C. 194/1989 se hacía, ante el planteamiento del recurrente considerando imposible que el Instituto de la Guardia Civil se regule, en virtud del art. 15.1 L.O.2/1986, por el régimen que le es propio, aún no promulgado, la respuesta ha de ser que el régimen transitorio puesto en marcha por el legislador no contraviene la Constitución; así lo reiteró la citada S.T.C. 196/1989 en su fundamento jurídico 4.º, tras sintetizar las resoluciones emitidas por nosotros al respecto, síntesis a la que cabe remitirse ahora, de nuevo, por entero. Y, por tanto, conviene únicamente citar de modo expreso el antepenúltimo párrafo del citado fundamento: «Reiteramos una vez más que la normativa disciplinaria aplicable ahora a la Guardia Civil es la propia de las Fuerzas Armadas. Pero repetimos que esto es así “mientras no se prevea otra propia o singularidades específicas” (A.T.C. 1264/1988), y añadimos que esta previsión legislativa contenida en el art. 15.1 de la L.O. 2/1986 y antes en el art. 38.2 de la L.O. 6/1980, no puede

quedar indefinidamente incumplida, dando pie para una aplicación transitoria, pero también indefinida; del régimen disciplinario militar. El legislador debe ser fiel a su propósito, zanjando de una vez las indefiniciones legislativas sobre la especificidad a estos efectos de la Guardia Civil, y regulando la materia disciplinaria de dicho Instituto armado de un modo directo y positivo y no, como hasta ahora, por medio de técnicas de exclusión y de remisión.»

Tras recordar en el fundamento jurídico quinto la citada Sentencia, que «los círculos relativos a la aplicación del régimen disciplinario militar y el ámbito revisor de la jurisdicción militar no son forzosamente superponibles o coextensos», se afirma que ello es consecuencia de la interpretación restrictiva del «ámbito estrictamente castrense» que se deriva del art. 117.5 C.E. Este fue el supuesto que estaba en la base de la S.T.C. 93/1986, en la que se suscitaba la constitucionalidad de tal control a una sanción impuesta a un miembro del entonces Cuerpo de Policía Nacional, es decir, con anterioridad a la L.O. 2/1986. Ahora bien, el recurrente ni es miembro de tal Cuerpo, sino de la Guardia Civil, Instituto armado de naturaleza militar por imperativo legal [arts. 9.b), 13.1 y 15.1.I de la L.O. 2/1986] y ha recibido sendas sanciones de autoridades facultadas para imponérselas. Estas sanciones son recurribles tanto en vía jerárquica como contencioso-militar (arts. 50 y 52 L.O. 12/1985). Y, como ya manifestábamos en esta última resolución, con las debidas matizaciones impuestas por el art. 117.5 C.E., la regulación de la jurisdicción militar dada por la L.O. 4/1987 es terminante; en su art. 17 se dispone que «corresponde a la jurisdicción militar la tutela de los derechos de quienes recurran contra sanciones impuestas en aplicación» de las normas disciplinarias. «Ahora bien —proseguíamos— con la Guardia Civil ocurre, al contrario que con el Cuerpo Nacional de Policía, que la naturaleza militar que le ha atribuido el legislador posconstitucional por voluntad constitucionalmente permitida, aunque sin duda derogable y modificable, incluye a tal Instituto armado en el ámbito castrense, y aunque ello no significa que todo ilícito cometido por un guardia civil quede como regla general sometido a ese ámbito jurisdiccional (como ya se resolvió en la S.T.C. 76/1982 en relación con un posible delito de tortura), sí obliga a afirmar que las sanciones disciplinarias impuestas a un guardia civil, como en los casos que nos ocupan, por faltas tipificadas en el art. 9.15 (aquí, art. 9.16) de la L.O. 12/1985 sólo son revisables por la jurisdicción militar, porque el mantenimiento de la disciplina en las relaciones internas de subordinación y supraordenación de un instituto armado de naturaleza militar y estructurado jerárquicamente (art. 13 L.O. 2/1986) pertenece al ámbito estrictamente castrense (art. 117.5 C.E.).»

Este razonamiento lleva a determinar que para los miembros de la Benemérita, mientras siga la vigente ordenación, «el Habeas Corpus» corresponderá a la jurisdicción militar si la detención tiene como causa una sanción revisable por jurisdicción castrense y tal afirmación, que en principio se desprende con naturalidad lógica de los anteriores razonamientos, es algo más que eso, pues se deriva también inequívocamente del art. 2, párrafo tercero, de la L.O. 6/1984 reguladora del procedimiento de «Habeas Corpus», y del art. 61.3 de la L.O. 4/1987, que se remite al anterior, que establece que «en el ámbito de la jurisdicción militar será competente para conocer de la solicitud de “Habeas Corpus” el Juez Togado Militar».

(Sentencia número 44/1991, de 25 de febrero. R.A. 1559/88. R.A. 1559/88. «B.O.E.» de 27 de marzo de 1991. Ponente: don José Gabaldón López.)

LEY ORGANICA GENERAL PENITENCIARIA**ARTÍCULO 3.4***Deberes de la Administración Penitenciaria de velar por la vida, integridad y salud de los internos*

De lo expuesto se deduce sin necesidad de mayores precisiones, que la diferencia entre lo resuelto por el Auto impugnado en este recurso y los que fueron objeto de impugnación por los internos en ayuno voluntario en los procesos anteriores, no radica más que en algunos matices sobre el momento en que se permite la alimentación forzosa y la asistencia médica de los ayunantes. Y si se declaró compatible con la Constitución y con los derechos fundamentales entonces invocados que la alimentación forzosa tuviera lugar una vez que la vida de los reclusos en huelga de hambre corriera grave peligro, lo que se determinaría previo los oportunos informes médicos y en la forma que el Juez de Vigilancia Penitenciaria estableciera, no puede extraerse de esta declaración que la fijación del momento a partir del cual se permita la alimentación forzosa, haya de sujetarse necesariamente al mismo momento en todos los casos en que resulte aplicable el art. 3.4 de la L.O.G.P. Porque, en síntesis, lo que ahora se pide en este recurso de amparo, no es más que la anulación de unas resoluciones judiciales que difieren sólo parcialmente y en forma motivada del momento en que, a juicio de los órganos judiciales competentes, ha de procederse a la intervención sanitaria y alimentación coactiva por parte de la Administración Penitenciaria para asegurar el derecho a la vida del interno que se niega a ingerir alimentos. Y no es lo mismo, naturalmente, reconocer, como se hizo en las S.S.T.C. 120/1990 y 137/1990, que no es incompatible con la Constitución el derecho-deber que con base en el art. 3.4 de la L.O.G.P. ejerció en aquellos casos la Administración Penitenciaria que, elevando a rango constitucional las atribuciones que el citado precepto otorga a la Administración, convertirlos en derechos susceptibles de amparo constitucional. Y esta es, en definitiva, la posición que adopta el Ministerio Público en este recurso con base en el derecho a la vida de los reclusos que nadie ha debatido en las actuaciones judiciales precedentes ni, menos aún, resulta negado o exento de consideración por las resoluciones ahora impugnadas, según llegan a reconocer, como hemos visto, tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado, porque es el inminente o evidenciable peligro de muerte, lo que justifica, según unas y otras resoluciones, la intervención coactiva de la administración del centro penitenciario para prestar asistencia terapéutica y alimentaria a los reclusos en huelga de hambre.

Pues bien, establecer el momento y la forma en que haya de procederse de manera coactiva para evitar riesgos intolerables para la vida del interno, no es algo que corresponda hacer a este Tribunal, dado que ello supondría una clara injerencia en la competencia propia de la Administración Penitenciaria y, en su caso, de los órganos judiciales establecidos al efecto. Comprobado, como ocurre en este caso, que las resoluciones impugnadas y, especialmente, el Auto de la Audiencia Provincial de Cáceres, no impiden, como se pretende sostener en el recurso, que la Administración Penitenciaria cumpla lo dispuesto en el art. 3.4 de su Ley Orgánica, en orden a velar por la vida, integridad y salud de los enfermos, no es procedente anular dichas resoluciones por una supuesta vulneración de los derechos fundamentales invocados que, como se desprende de lo razonado, no se ha producido.

(Sentencia número 11/1991, de 17 de enero. R.A. 1881/90. «B.O.E.» de 13 de febrero de 1991. Ponente: Fernando García-Mon.)

LEY 3/1967 DE 9 DE ABRIL

DISPOSICION ADICIONAL SEGUNDA

Auto en que se fijan daños y perjuicios

En el supuesto debatido, la resolución recurrida es un Auto que se dicta en aplicación de la Disposición adicional segunda de la Ley 3/1967, de 9 de abril, cuyo tenor literal, en lo que aquí interesa, es el siguiente: «A) cuando en un proceso penal incoado por hecho cubierto por el seguro obligatorio de responsabilidad civil derivado del uso y circulación de vehículos de motor se declare la rebeldía del acusado o recayere sentencia absolutoria u otra resolución que le ponga fin, provisional o definitivamente, sin declaración de responsabilidad, si el perjudicado no hubiere renunciado a la acción civil ni la hubiere reservado para ejercitarla separadamente, antes de acordar el archivo de la causa, el Juez o el Tribunal que hubiere conocido de la misma dictará Auto en el que se determinará la cuantía líquida máxima que pueda reclamarse como indemnización de los daños y perjuicios sufridos por cada perjudicado amparados por dicho seguro obligatorio. El Auto referido contendrá la descripción del hecho y la indicación de las personas que intervinieron y de los aseguradores de cada uno de ellos.»

El Auto recurrido, después de identificar en su primer antecedente de hecho el juicio de faltas y la Sentencia absolutoria dictada en el mismo, y describir sucintamente, en el antecedente segundo, el hecho que dio lugar al juicio, consignando que no hubo renuncia de la acción civil, ni reserva de su ejercicio para la vía civil, dedica su único fundamento jurídico a expresar que se dicta en aplicación de lo establecido en la Disposición adicional segunda de la Ley 3/1967, de 8 de abril, y en su parte dispositiva, señala el vehículo que intervino en el accidente, los nombres del conductor y propietario del mismo, de la Compañía aseguradora y de la persona que resultó lesionada y a continuación estima, como cantidad máxima reclamable, la de 446.400 pesetas por los 279 días que la atropellada tardó en curar de las lesiones producidas y 77.000 pesetas por las secuelas derivadas de la misma, fijando el total de la cantidad en 513.400 pesetas, suma de las dos partidas anteriores.

A la vista de dicho contenido, resulta indudable que el Auto recurrido no sólo cumplió correctamente la norma legal que aplica, sino que satisfizo plenamente el derecho del justiciable a la motivación del mismo; pues en él se contienen todos los elementos fácticos y jurídicos que conducen a la fijación de la cantidad que el Juez, en uso de su facultad de apreciación de la prueba practicada en el juicio, ha considerado como límite máximo de la indemnización reclamable; límite que, como es sabido, no impide la reclamación de otras cantidades en la vía civil.

Dicho Auto tuvo por objeto producir un título ejecutivo para exigir, fuera del proceso penal, la indemnización correspondiente de acuerdo con el máximo indemnizatorio apreciado por el Juez y tal finalidad se cumple con la determinación de los datos y requisitos que determina la Ley aplicada, sin que sea exigible que se reproduzca, en toda su extensión, la descripción de los hechos que se declaren probados en la Sentencia.

cia de la cual es consecuencia el Auto, ni que exteriorice de manera prolija y detallada cuál ha sido el juicio valorativo que le ha llevado a la cantidad señalada, puesto que bien claramente se establecen los conceptos integrantes de dicha cantidad, que corresponden con el número de días que tardó la persona atropellada en curar de sus lesiones, así como a la entidad de las secuelas derivadas de ellas, las cuales no era necesario especificar en cuanto que venían ya establecidas en la Sentencia como consistentes en un edema muscular en tobillo derecho y algias residuales, sin que la suficiencia de dicha motivación pueda oponerse la falta de inclusión de indemnización sobre daños morales, dado que tal ausencia no supone defecto de motivación, sino tan solo que el Juez ha considerado, en ejercicio de su exclusiva potestad de juzgar, que éstos no se han producido o que no han alcanzado entidad suficiente para dar lugar a una indemnización mayor que la fijada.

En consecuencia, no ha existido lesión constitucional que denuncia la recurrente, cuyo recurso de amparo sólo se explica si se entiende que, bajo la cobertura de una supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial, lo que verdaderamente se hace es manifestar una simple discrepancia con el límite indemnizatorio señalado por el órgano judicial, carente de relevancia constitucional.

Y para concluir, procede igualmente rechazar la alegación del Ministerio Fiscal relativa a la obligación que, a su juicio, tenía el Juez de oír previamente a las partes antes de determinar la cantidad máxima indemnizable, puesto que esa falta de audiencia previa contradictoria afectaría, en su caso, a un eventual derecho de defensa, carente, en este caso concreto, de relación alguna con el derecho fundamental invocado por la recurrente, y, además, tal trámite de audiencia, no sólo no viene previsto en la Ley, sino que expresamente se excluye en el párrafo segundo de la norma aplicada, al limitarlo exclusivamente a los supuestos de falta de elementos probatorios o de que éstos se hubieran admitido sin posibilidad de intervención de los interesados; supuestos sobre los cuales nadie ha hecho la más mínima alegación y que, de haber concurrido, según dejamos dicho, carecerían de trascendencia respecto del derecho fundamental aquí invocado.

(Sentencia número 14/1991, de 28 de enero. R.A. 1154/88. «B.O.E.» de 25 de febrero de 1991. Ponente: Francisco Rubio Llorente.)