

# SECCIÓN DE JURISPRUDENCIA

## Comentarios a la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

ANTONIO GONZÁLEZ-CUÉLLAR GARCÍA  
MANUEL JAÉN VALLEJO

### ARTÍCULO 1.1 CE

#### *Valor superior de la justicia.*

Esta STC examina la constitucionalidad del artículo 586 bis CP1973, desde la perspectiva de su conformidad con los artículos 1.1 y 25.2 CE. Según dicho artículo: «Los que por simple imprudencia o negligencia causaren un mal a las personas que, de mediar dolo, constituiría delito, serán castigados con la pena de arresto menor y multa de 50.000 a 100.000 pesetas, siempre que concurriere infracción de reglamentos, y, cuando ésta no concurriere, con la de uno a quince días de arresto menor o multa de 50.000 a 100.000 ptas. Si el hecho se cometiere con vehículo de motor podrá imponerse, además, la privación del permiso de conducir por tiempo de uno a tres meses. Las infracciones penadas en este artículo sólo serán perseguibles previa denuncia del ofendido».

Entrando en el contraste de este precepto con el artículo 1.1 CE, la STC recuerda que el «órgano jurisdiccional suscita la duda de inconstitucionalidad por entender que si el cumplimiento de una pena privativa de libertad queda supeditado al pago o no de una indemnización por quien infringe el artículo 586 bis CP, este precepto hace posible que se produzcan situaciones evidentemente injustas y discriminatorias, lo que sería contrario a la justicia como valor superior del ordenamiento consagrado en nuestra Constitución. Pero ha de repararse en que si bien el órgano judicial plantea la contradicción de dicho precepto con la justicia, lo hace en el sentido de regulación arbitraria y carente de justificación razonable (...), en atención a los resultados a los que puede conducir el precepto cuestionado. Lo que en realidad viene a enlazar el reproche, al igual que en el caso de la decisión que se acaba de mencionar, con la interdicción de la arbitrariedad del artículo 9.3 CE.

Pues bien, si en un sistema democrático la Ley es expresión de la voluntad popular, como se declara en el Preámbulo de nuestra Constitución (...), quien alega la arbitrariedad de una determinada Ley o precepto se halla obligado a razonarla con detalle y ofrecer una demostración que en principio sea convincente (...). Lo que no se ha hecho en la resolución judicial que suscita la presente cuestión de inconstitucionalidad, que se limita a plantear la duda en los términos antes indicados. Y si nuestro enjuiciamiento sobre una supuesta arbitrariedad de la Ley o de un precepto legal ha de centrarse en determinar si ésta establece una regulación discriminatoria o arbitraria o, aun no estableciéndola, si carece de toda explicación racional (...), del examen del precepto cuestionado resulta difícil advertir en qué medida se produce este resultado teniendo en cuenta la presunción alegada por el órgano que promueve la cuestión de que la denuncia del ofendido haya de tener lugar sólo en caso de no haber obtenido la indemnización. En efecto, no es necesario insistir, de un lado, en la licitud de la persecución de la indemnización civil a través del procedimiento penal una vez que el sistema jurídico lo posibilita en atención a criterios de eficacia y funcionalidad de la Justicia que no cabe considerar arbitrarios. De otro lado, que tampoco puede tacharse de arbitraria la posibilidad de que el ofendido vea satisfechas sus pretensiones de justicia con la obtención extraprocésal de la reparación económica de un daño, cuya valoración lleva a cabo en atención a sus circunstancias personales» (FJ 3).

(Sentencia 120/2000, de 10 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad núm. 2594/1994. Planteada por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Gavá, Barcelona, respecto del art. 586 bis del Código penal de 1973, en cuanto requiere la previa denuncia del ofendido para perseguir la falta de imprudencia simple que causa mal a las personas, y la sanciona con un arresto de corta duración. Desestima la cuestión. Ponente: Magistrado D. Julio D. González Campos.)

## ARTÍCULO 9.3

### *Seguridad jurídica*

El recurrente en amparo dirigía su recurso contra dos Autos de la Audiencia Provincial, que al rectificar, en aclaración, errores materiales de una sentencia dictada por el mismo órgano jurisdiccional, recaída en recurso de apelación, habían llevado a cabo una modificación tanto de la fundamentación como del fallo, lesionando en opinión del recurrente su derecho a la tutela judicial efectiva, en relación con el principio constitucional de seguridad jurídica (arts. 24.1 y 9.3 CE), en su dimensión de derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes.

La STC señala que «el cauce procesal previsto con carácter general en el artículo 267 LOPJ permite a los órganos jurisdiccionales, de un lado, aclarar un concepto obscuro o suplir cualquier omisión que contengan sus resoluciones y, de otro lado, corregir algún error material manifiesto o aritmético. Pero su utilización les está vedada, con una exigencia aún más estricta cuando del proceso penal se trata, más allá de la función reparadora para la que ha sido establecido y, por tanto, que, a través de dicha vía se alteren las conclusiones probatorias alcanzadas o la calificación jurídica de los hechos, así como una modificación sustancial de los funda-

mentos jurídicos o una variación de la parte dispositiva de sus resoluciones, sustituyendo un fallo por otro de sentido contrario (...). Pues es evidente que, en tal caso, quedaría lesionado el derecho a la intangibilidad de lo decidido judicialmente, que se integra en el ámbito del derecho reconocido en el artículo 24.1 CE, dado que la protección jurisdiccional carecería de la efectividad que este precepto constitucional exige si, al margen del sistema de recursos previsto en la ley, se permitiera reabrir ulteriormente lo resuelto por una Sentencia firme. Lo que quebrantaría, además, el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) vinculado con esa dimensión del derecho fundamental, aunque este precepto constitucional, aisladamente considerado, quede extramuros del recurso de amparo (art. 53.2 CE)» (FJ 3).

(Sentencia 159/2000, de 12 de junio. «BOE» núm. 165, de 11 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 4222/97. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo. Derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio constitucional de seguridad jurídica, en su dimensión de derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes)

## ARTÍCULO 14

### *Principio de igualdad en la aplicación de la ley*

El recurrente en amparo, cuya extradición había sido solicitada por las autoridades judiciales de Palermo para ser enjuiciado por delitos contra la salud pública, había alegado en la Audiencia Nacional su condición de español para oponerse a la extradición, siendo rechazada tal argumentación por aquel órgano judicial, por entender que la condición de español no es, en el ámbito del Convenio Europeo de Extradición de 13 de diciembre de 1957 (ratificado por España en 1982), un obstáculo para la entrega del requerido, pues el artículo 6 de dicho Tratado contiene simplemente una cláusula potestativa de entrega que puede ser sometida a reserva por los respectivos Estados signatarios, y que, en el caso de España, no ha sido hecha efectiva. Según la resolución judicial impugnada por el recurrente, el Convenio debe prevalecer frente a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley de Extradición pasiva (LEP), que no permite la extradición de los nacionales, debiéndose estimar cumplida la exigencia de reciprocidad solicitada de las autoridades italianas con la respuesta facilitada por éstas.

La primera vulneración constitucional alegada por el recurrente era la del principio de igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE). Recuerda al respecto la STC que «para que se produzca una desigualdad en dicha aplicación, es necesario que “un mismo órgano judicial, en supuestos sustancialmente idénticos, resuelva en sentido distinto sin ofrecer una adecuada motivación de su cambio de criterio, o sin que la misma pueda deducirse razonablemente de los términos de la resolución impugnada” (...). Ahora bien, el reconocimiento de la lesión que ahora se denuncia exige tener en cuenta que las Secciones de una misma Audiencia o Tribunal, aunque estén integradas en el mismo órgano, actúan como juzgadores independientes entre sí, por lo que han de ser considerados, tanto orgánica como funcionalmente, órganos judiciales distintos (...), recayendo sobre quien esgrima la desigualdad la carga de aportar los precedentes de los que la re-

solución atacada se ha separado, exigencia que no queda cubierta citando cualquier precedente o uno aislado, sino una concreta y definida orientación jurisprudencial de la que sean predicables los rasgos de generalidad, continuidad y firmeza» (FJ 2).

Según la STC, «aun en el caso de que se admitieran como términos de contraste unos extractos de resoluciones que no están autenticadas por los respectivos órganos judiciales de los que proceden (...), no resulta posible, en el modo en que se han aportado a este proceso constitucional, determinar si el requisito de identidad sustancial se cumple en cada caso. Además, tres de tales citas proceden de órganos judiciales diferentes a los que han dictado las resoluciones que aquí se recurren, y de las tres restantes resulta que en una de ellas no se menciona cuál sea el Estado requirente a efectos de comprobar si es alguno de los que formularon la correspondiente reserva a la extradición de sus nacionales en el Convenio Europeo de Extradición, mientras que en las otras dos el país requirente es Francia, que no autoriza la extradición de sus nacionales, por lo que, con respecto de dicho Estado, no concurriría la necesaria reciprocidad. Así pues, los términos de comparación no son válidos» (FJ 2).

(Sentencia 102/2000, de 10 de abril. «BOE» núm. 119, de 18 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 4077/98. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Deniega el amparo. Problema de la conformidad con la CE de las decisiones judiciales que estiman procedente la extradición a terceros países, signatarios del Convenio Europeo de Extradición, de personas que ostentan la nacionalidad española)

## ARTÍCULO 17 CE

### *Derecho a la libertad personal: vulneración por privación de libertad motivada insuficientemente y no acorde con los fines de la institución*

La STC aclara, al definir el objeto del recurso, que «cuando se impugna en amparo una resolución judicial confirmatoria de otras, que han sido lógica y cronológicamente presupuesto de aquélla, han de tenerse también por recurridas las precedentes resoluciones confirmadas, aunque las mismas no lo hayan sido de forma expresa» (FJ 2).

El TC recuerda su doctrina sobre la constitucionalidad de la prisión provisional, señalando que ésta «exige que su configuración y aplicación tengan como presupuesto la existencia de indicios racionales de la comisión de la acción delictiva y que su objetivo sea la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida, mereciendo tal consideración únicamente aquellos que remiten a “la conjuración de ciertos riesgos relevantes que, teniendo su origen en el imputado, se proyectan sobre el normal desarrollo del proceso o la ejecución del fallo, así como, en general, sobre la sociedad” (...). En particular, esos riegos a prevenir serían los de sustracción a la acción de la Administración de Justicia, la obstrucción de la justicia penal o la reiteración delictiva (...). Desde la perspectiva formal, se ha insistido en que las decisiones relativas a la adopción y al mantenimiento de la prisión provisional deben expresarse en una resolución judicial motivada (...). Dicha motivación ha de ser suficiente y razo-

nada, lo que supone que el órgano judicial debe ponderar la concurrencia de todos los extremos que justifican la adopción de dicha medida y que esa apreciación no resulte arbitraria, debiendo entenderse por tal aquella que no resulte acorde con las pautas del normal razonamiento lógico y, muy especialmente, con los fines que justifican la institución de la prisión provisional (...). En consecuencia, la suficiencia y razonabilidad de la motivación serán el resultado de la ponderación de los intereses en juego (la libertad de una persona cuya inocencia se presume, por un lado; la realización de la administración de la justicia penal y la evitación de hechos delictivos por otro) a partir de toda la información disponible en el momento en el que ha de adoptarse la decisión, de las reglas del razonamiento lógico y del entendimiento de la prisión provisional como una medida de aplicación excepcional, subsidiaria y proporcionada a la consecución de los fines que la legitiman (...). Concretando estas directrices, este Tribunal ha identificado dos criterios de enjuiciamiento en la motivación de la medida cautelar. El primero exige tomar en consideración, además de las características y gravedad del delito imputado y de la pena con que se le amenaza, las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado. El segundo introduce una matización en el anterior al valorar la incidencia que el transcurso del tiempo ha de tener en la toma de la decisión de mantenimiento de la prisión, de modo que si bien es cierto que, en un primer momento, la necesidad de preservar los fines constitucionalmente legítimos de la prisión provisional así como los datos de que en ese instante disponga el instructor pueden justificar que el decreto de la prisión se lleve a cabo atendiendo solamente al tipo de delito y a la gravedad de la pena, también es verdad que el paso del tiempo modifica estas circunstancias y obliga a ponderar los datos personales y los del caso concreto conocidos en momentos posteriores (...). En suma, la medida de prisión provisional debe en todo momento responder a los fines constitucionalmente legítimos de la misma, y así, debe poder deducirse de la motivación de la resolución que la acuerda, aunque en un primer momento estos fines pueden justificarse atendiendo a criterios objetivos como la gravedad de la pena o el tipo de delito» (FJ 4).

La STC examina las resoluciones impugnadas, concluyendo que no habían justificado adecuadamente las medidas restrictivas de libertad acordadas, pues aunque con referencias continuas a los presupuestos legales de la medida cautelar, no contenían referencias a las concretas circunstancias del caso y personales del interesado; parquedad argumental, dice la STC, que «no sólo dificulta sobremanera el conocimiento de las razones últimas que determinan el mantenimiento de la prisión provisional, así como su sustitución por la consignación de una fianza, sino que, en lo que ahora interesa, impide avalar la constitucionalidad de la medida al no haberse adoptado de forma suficientemente razonada y acorde con los fines de la institución» (FJ 5).

Recuerda la STC que la situación ordinaria del imputado en espera de juicio no es la de hallarse sometido a una medida cautelar. «Así se deduce de la efectiva vigencia en nuestro ordenamiento jurídico de los derechos fundamentales a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Por lo que a este último se refiere, en la STC 108/1984, de 26 de noviembre, FJ 4, se destaca que la imposición o mantenimiento de una medida cautelar como es la fianza, “supone una restricción a la libre disponibilidad de los bienes del actor, restricción que sólo puede ser compatible con la presunción de inocencia en cuanto sea una medida cautelar razonable, en atención a las circunstancias con-

currentes, para la consecución de las finalidades contempladas en el artículo 5.3 del Convenio de Roma, 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 539, párrafo 2, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal". Asimismo, en la STC 56/1997 hemos tenido oportunidad de pronunciarnos acerca de la restricción que una medida cautelar de este tipo implica para el derecho a la libertad personal. Concretamente, en aquella oportunidad subrayamos que la prisión provisional, "en cuanto tiene como primordial finalidad la de asegurar la disponibilidad física del imputado con miras al cumplimiento de la sentencia condenatoria que eventualmente pueda ser dictada en su contra, impidiendo de este modo que dicho sujeto pasivo de la imputación pueda sustraerse a la acción de la justicia durante el tiempo que inevitablemente ha de consumirse en la tramitación de cualquier proceso penal, se incluye en la categoría más general de las medidas cautelares de naturaleza personal, al igual que, por participar de idéntica finalidad, lo son también medidas tales como la libertad provisional, con o sin fianza. En definitiva, pues, la prisión provisional a la que alude el artículo 17.4 CE pertenece a una categoría más amplia, la de las medidas cautelares de naturaleza personal, que con frecuencia implican, cuando menos, restricciones de diverso tipo a la libertad personal y que, como regla general, la Constitución no impide que se mantengan vigentes a lo largo de toda la tramitación del procedimiento, más allá obviamente de las exigencias generales de necesidad y proporcionalidad" (...). Consecuentemente, y como quiera que toda resolución judicial adoptada en el seno de un proceso contradictorio y que conlleve una limitación de derechos fundamentales deberá motivar la necesidad de dicha medida y ceñirse a lo estrictamente razonable para la consecución de los fines que la legitiman, en aquellos casos en que dicha medida consista en la imposición de una fianza habrá de tenerse presente su carácter sustitutorio de la prisión provisional, por lo que la falta de consignación de la misma lleva consigo el ingreso del imputado en prisión o su mantenimiento en dicha situación de privación de libertad. De tal suerte que la toma en consideración de ese potencial menoscabo del derecho fundamental proclamado en el artículo 17.1 de nuestra Constitución supone la obligación de precisar la finalidad legítima que se persigue con la imposición de la medida cautelar, a partir de la ponderada valoración de las circunstancias del caso concurrentes en el momento de adoptarse la decisión» (FJ 7).

Concluye la STC que «procede estimar la demanda y anular los Autos recurridos, pues las medidas cautelares en ellos adoptadas han quebrantado el derecho del demandante a la libertad personal (art. 17.4 CE), dado que no puede sostenerse que las resoluciones judiciales impugnadas hayan realizado una razonable ponderación de la proporcionalidad de dichas medidas cautelares. Esta anulación de los Autos impugnados conlleva la puesta en libertad del recurrente, sin perjuicio de la competencia que los órganos judiciales tienen asignada por el ordenamiento vigente para decretar las medidas cautelares que estimen pertinentes, incluida, en su caso, la adopción nuevamente de la prisión provisional, si concurren las circunstancias exigidas en el citado ordenamiento» (FJ 8).

(Sentencia 14/2000, de 17 de enero. «BOE» núm. 42, de 18 de febrero. Sala Primera. Recurso de amparo 3265/99. Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar. Otorga el amparo)

*Derecho a la libertad personal: prisión provisional carente de fundamentación. Exigencias para la legitimidad constitucional de la prisión provisional. Inconstitucionalidad de los artículos 503 y 504 LECrim*

La STC recuerda, con cita de la STC 44/1997, los requisitos básicos que determinan la legitimidad o ilegitimidad constitucional de la medida de prisión. «a) En relación con el sustento jurídico de la adopción de la medida de prisión provisional, destacábamos en la STC 128/1995, de 26 de julio, que, además de su legalidad (arts. 17.1 y 17.4 CE), la legitimidad constitucional de la prisión provisional exige que su configuración y su aplicación tengan, como presupuesto, la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva; como objetivo, la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida (...). El propio fundamento jurídico 3 de esta Sentencia, al que pertenece el entrecomillado anterior, concretaba como constitutiva de estos fines la conjuración de ciertos riesgos relevantes que para el desarrollo normal del proceso, para la ejecución del fallo o, en general, para la sociedad, parten del imputado: “su sustracción de la acción de la Administración de Justicia, la obstrucción de la instrucción penal y, en un plano distinto aunque íntimamente relacionado, la reiteración delictiva”. b) Las decisiones relativas a la adopción y al mantenimiento de la prisión provisional deben expresarse en una resolución judicial motivada (...). Esta motivación ha de ser suficiente y razonable, “entendiendo por tal que al adoptar y mantener esta medida se haya ponderado la concurrencia de todos los extremos que justifican su adopción y que esta ponderación o, si se quiere, que esta subsunción, no sea arbitraria, en el sentido de que sea acorde con las pautas del normal razonamiento lógico y, muy especialmente, con los fines que justifican la institución de la prisión provisional” [STC 128/1995, FJ 4 b)]. En definitiva, la motivación será razonable cuando sea el resultado de la ponderación de los intereses en juego —la libertad de una persona cuya inocencia se presume, por un lado; la realización de la administración de la justicia penal y la evitación de hechos delictivos, por otro— a partir de toda la información disponible en el momento en el que ha de adoptarse la decisión y del entendimiento de la prisión provisional como una medida de aplicación excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada a la consecución de los fines referidos en el párrafo anterior (STC 128/1995, FJ 3). Concreción obvia de las anteriores directrices en la indispensabilidad de la expresión del presupuesto de la medida y del fin constitucionalmente legítimo perseguido. Más allá, la STC 128/1995 indicaba dos criterios de enjuiciamiento de la motivación de la constatación del peligro de fuga. El primero consiste en que deberán tomarse en consideración, además de las características y la gravedad del delito imputado y de la pena con que se le amenaza, las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado. El segundo matiza parcialmente el anterior y se refiere a la consideración del transcurso del tiempo en la toma de la decisión de mantenimiento de la prisión, de modo que, si bien es cierto que en un primer momento, la necesidad de preservar los fines constitucionalmente legítimos de la prisión provisional, así como los datos con los que en ese instante cuenta el instructor, pueden justificar que el decreto de la prisión se lleve a cabo atendiendo solamente al tipo de delito y a la gravedad de la pena, también lo es que el transcurso del tiempo, modifica estas circunstancias y obliga a ponderar los datos personales así como los del caso concreto (...). En suma, la medida

de prisión provisional debe en todo momento responder a los fines constitucionalmente legítimos de la misma y así debe poder deducirse de la motivación de la resolución que la acuerda, aunque en un primer momento estos fines pueden justificarse atendiendo a criterios objetivos como la gravedad de la pena o el tipo de delito. En coherencia con las directrices reseñadas, la STC 62/1996 realizó una nueva aportación a la especificación del canon de enjuiciamiento de la motivación de la prisión provisional para un grupo diferente de supuestos –prisión provisional por riesgo de fuga tras Sentencia condenatoria–, al indicar que el solo dictado de una inicial Sentencia condenatoria por un delito grave puede constituir un dato suficiente que justifique razonable y suficientemente la concurrencia de un riesgo de sustracción a la acción de la justicia (...). c) No podemos cerrar este resumen de jurisprudencia sin referirnos a dos trascendentes extremos que afectan al funcionamiento de esta jurisdicción en su alta tarea de protección del derecho a la libertad. El primero consiste en que la falta de una motivación suficiente y razonable de la decisión de prisión provisional no supondrá sólo un problema de falta de tutela, propio del ámbito del artículo 24.1 CE, sino prioritariamente un problema de lesión del derecho a la libertad, por su privación sin la concurrencia de un presupuesto habilitante para la misma (...). El segundo se refiere a la competencia del Tribunal Constitucional en esta materia y puede resumirse así: “Corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria la constatación y valoración de los antecedentes fácticos justificativos de la medida cautelar (...), ya se refieran a las sospechas de responsabilidad criminal, ya a los riesgos de fuga, a la obstrucción de la investigación, a la reincidencia o a otros requisitos constitucionalmente legítimos que pueda exigir la ley. No corresponde, pues, al Tribunal Constitucional determinar en cada caso si concurren o no las circunstancias que permiten la adopción o el mantenimiento de la prisión provisional, sino únicamente el control externo de que esa adopción o mantenimiento se ha acordado de forma fundada, razonada, completa y acorde con los fines de la institución”» (FJ 3).

Especialmente interesante es el estudio que hace esta STC sobre la cuestión de si con el cumplimiento de los requisitos de los artículos 503 y 504 LECrim basta para entender cumplidas las exigencias constitucionales. Según la STC, «la determinación de si el cumplimiento de los requisitos legales basta para entender constitucionalmente legítima la prisión, precisa una toma en consideración del texto de los artículos de la LECrim aquí aplicados, esto es, del artículo 503 y de los dos primeros párrafos del artículo 504. Dicho texto reza como sigue: “503. Para decretar la prisión provisional serán necesarias las circunstancias siguientes: 1.ª. Que conste en la causa la existencia de un hecho que presente los caracteres de delito. 2.ª. Que éste tenga señalado pena superior a la de prisión menor, o bien que, aun cuando tenga señalada pena de prisión menor o inferior, considere el Juez necesaria la prisión provisional, atendidos los antecedentes del imputado, las circunstancias del hecho, la alarma social que su comisión haya producido o la frecuencia con la que se cometan hechos análogos. Cuando el Juez haya decretado la prisión provisional en caso de delito que tenga prevista pena inferior a la de prisión mayor, podrá, según su criterio, dejarla sin efecto, si las circunstancias tenidas en cuenta hubiesen variado, acordando la libertad del inculpado con o sin fianza. 3.ª. Que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión. 504. Procederá también la prisión provisional cuando concurren la primera y la tercera circunstancia del artículo anterior y el inculpado no hubiera comparecido, sin motivo

legítimo, al primer llamamiento del Juez o Tribunal o cada vez que éste lo considere necesario. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, aunque el delito tenga señalada pena superior a la de prisión menor, cuando el inculpado carezca de antecedentes penales o éstos deban considerarse cancelados y se pueda creer fundadamente que no tratará de sustraerse a la acción de la justicia y, además, el delito no haya producido alarma ni sea de los que se cometen con frecuencia en el territorio donde el Juez o Tribunal que conociere de la causa ejerce su jurisdicción, podrán éstos acordar, mediante fianza, la libertad del inculpado» (FJ 4).

Señala entonces la STC que la comparación entre los requerimientos dimanantes del artículo 17 CE y las circunstancias bajo las que los preceptos transcritos permiten acordar la prisión, «pone de manifiesto *prima facie* que la Ley ni exige la presencia de un fin constitucionalmente legítimo para acordar tal medida, ni determinar cuáles son los fines constitucionalmente legítimos que permiten acordarla ni, por lo tanto, exige que éstos se expresen en la resolución que la acuerda. Quizás bastaría esa insuficiencia de la Ley para entender vulnerado por ella el artículo 17 CE en los términos que señalamos, para el derecho al secreto de las comunicaciones, en la STC 49/1999, de 5 de abril, FF JJ 4 y 5. Pero a esa insuficiencia se añaden, en el presente caso, otras posibles tachas de inconstitucionalidad. En efecto, según una interpretación usual del párrafo segundo del artículo 504 que, dado que ni siquiera han respondido a las razones constitucionalmente aducidas por el recurrente, parece ser la aceptada en este caso por los órganos judiciales, el mero hecho de que el delito esté castigado con pena superior a la de prisión menor puede determinar, pese a que de sus circunstancias personales se deduzca que no hay riesgo de fuga y que no concurre ninguno de los demás fines legítimos, que pudieran justificar constitucionalmente la privación cautelar de libertad, ésta ha de acordarse necesariamente en algunos casos. De entre ellos, merece una especial consideración la alarma social producida por el delito, a la que se hace referencia en las resoluciones impugnadas. Porque, como dijimos en la STC 66/1997 (...) y reiteramos en la STC 98/1997 (...), “con independencia del correspondiente juicio que pueda merecer la finalidad de mitigación de otras alarmas sociales que posean otros contenidos –la alarma social que se concreta en disturbios sociales, por ejemplo– y otros orígenes –la fuga del imputado o su libertad provisional–, juicio en el que ahora no es pertinente entrar, lo cierto es que la genérica alarma social presuntamente ocasionada por un delito constituye el contenido de un fin exclusivo de la pena –la prevención general– y (so pena de que su apaciguamiento corra el riesgo de ser precisamente alarmante por la quiebra de principios y garantías jurídicas fundamentales), presupone un juicio previo de antijuricidad y de culpabilidad del correspondiente órgano judicial tras un procedimiento rodeado de plenas garantías de imparcialidad y defensa”» (FJ 5).

«Para el recurrente las resoluciones impugnadas vulneran su derecho a la libertad personal, en primer término, porque no expresan ningún fin legítimo que justifique la privación de ella que la prisión supone y, en segundo lugar, porque la gravedad abstracta de los delitos y las penas y la alarma social no bastan para justificar la prisión desde la perspectiva constitucional dado que no se han tenido en cuenta las circunstancias personales y de arraigo familiar alegadas. El análisis de dicha pretensión de amparo debe iniciarse recordando que este Tribunal ha establecido reiteradamente que el deber constitucional de motivación de las resoluciones judiciales limitativas de derechos fundamentales, expresando en ellas las circunstancias que justifican tal limitación, es una exigencia formal del principio de

proporcionalidad y persigue, como fin, hacer posible el debate y comprobación de la legalidad y racionalidad de la restricción acordada. Para ello, el órgano judicial, en la resolución que adopte, debe efectuar necesariamente el juicio de ponderación entre el derecho o derechos fundamentales afectados y los intereses que tal afectación trata de proteger. Hemos reiterado que si los órganos judiciales no motivan dichas resoluciones judiciales, infringen ya, por esta sola causa, los derechos fundamentales afectados (...). La restricción del ejercicio de un derecho fundamental necesita encontrar una causa específica, y el hecho o la razón que la justifique debe explicitarse para hacer cognoscibles los motivos por los cuales el derecho se sacrificó. Por ello la motivación del acto limitativo, en el doble sentido de expresión del fundamento de Derecho en que se basa la decisión y del razonamiento seguido para llegar a la misma, es un requisito indispensable del acto de limitación del derecho (...). A fin de valorar si la motivación expresada es suficiente para acordar la restricción de la libertad personal para útil recordar, aun de forma breve, nuestra doctrina sobre la incidencia de la prisión provisional en el derecho fundamental citado. Así, hemos señalado que la prisión provisional se sitúa entre el deber estatal de perseguir eficazmente el delito y el deber estatal de asegurar el ámbito de libertad del ciudadano (...) y que por tratarse de una institución cuyo contenido material coincide con el de las penas privativas de libertad, pero que recae sobre ciudadanos que gozan de la presunción de inocencia, su configuración y aplicación como medida cautelar ha de partir de la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva, ha de perseguir un fin constitucionalmente legítimo que responda a la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso que parten del imputado, y en su adopción y mantenimiento ha de ser concebida como una medida excepcional, subsidiaria, necesaria y proporcionada a la consecución de dichos fines (...). Conviene recordar también que el control que este Tribunal puede hacer de la motivación de la resolución limitativa de la libertad personal no se extiende a los antecedentes fácticos justificativos de la medida cautelar, sino únicamente a constatar si existe motivación suficiente y razonada y si la misma ha ponderado los derechos e intereses en conflicto, resolviendo de forma no arbitraria y acorde con los fines que justifican la limitación cautelar de la libertad personal» (FJ 7).

En el caso concreto resuelto, la STC llega a la conclusión de la inconstitucionalidad de las resoluciones impugnadas, ante la falta de expresión de los fines constitucionalmente legítimos que pudieran justificar la prisión provisional.

Por último, en cuanto a la alegación de vulneración del artículo 17 por el hecho de que las resoluciones impugnadas se habían fundamentado en la gravedad abstracta del delito y de la pena, sin tener en cuenta las circunstancias particulares aducidas por el recurrente, la STC recuerda «la necesidad de distinguir nitidamente dos momentos procesales diversos a la hora de hacer el juicio de ponderación sobre la presencia de los elementos determinantes de la constatación del riesgo de fuga: el momento inicial de adopción de la medida y aquel otro en que se trata de decidir el mantenimiento de la misma pasados unos meses. Citando la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (...) este Tribunal (...) afirmó que si en un primer momento cabría admitir que para preservar los fines constitucionalmente legítimos de la prisión provisional su adopción inicial se lleve a cabo atendiendo solamente al tipo de delito y a la gravedad de la pena, el transcurso del tiempo modifica estas circunstancias y por ello en la decisión de mantenimiento de la medida deben ponderarse inexcusablemente los datos personales del preso preventivo así

como los del caso concreto. A lo que, en la STC 156/1997, de 29 de septiembre, analizando un supuesto muy similar, añadimos que esa exigencia de análisis particularizado “debe acentuarse aun más en casos como el presente, en el que la impugnación del recurrente ha cuestionado extensa y expresamente la subsistencia y aun la existencia inicial de razones concretas que justificaran el riesgo de fuga”» (FJ 10).

La STC concluye también apreciando la vulneración del artículo 17 CE desde esta última perspectiva, afirmando finalmente que la Ley aplicada (arts. 503 y 504 LECrim) vulnera el artículo 17 CE, planteando en consecuencia la cuestión de inconstitucionalidad relativa a dichos preceptos.

(Sentencia 47/2000, de 17 de febrero. «BOE» núm. 66, de 17 de marzo. Pleno. Recurso de amparo 889/1996. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Otorga el amparo)

*Derecho a la libertad personal: plazos máximos de prisión provisional (art. 17.4 CE). Situación de prisión provisional de quien se encuentra sometido a un procedimiento de extradición pasiva: el cómputo del plazo no queda interrumpido por el hecho de que el preso provisional cumpla condena por otra causa*

La principal alegación del recurrente, por la que se le concedió el amparo, se refería a la vulneración de su derecho a la libertad, por no haberse respetado los plazos máximos de prisión provisional, denunciando que se le había prorrogado la prisión provisional cuando ya había transcurrido el plazo máximo de duración de aquélla. El recurrente en amparo había sido detenido el 30 de octubre de 1996 por el Servicio de Interpol de la Dirección General de la Policía a los fines de extradición a Francia, decretándose su prisión a efectos de extradición el 2 de noviembre de 1996. Habiéndose ya autorizado la extradición el 3 de enero de 1997, el recurrente comenzó a cumplir condena por otra causa el 22 de mayo de 1997. El Juzgado Central de Instrucción dictó Auto en fecha 19 de noviembre de 1998 manteniendo la situación de prisión provisional acordada en el Auto de 2 de noviembre de 1996, es decir, sobrepasados los dos años. Según dicho Juzgado la dilación en la entrega del extraditado se debió a la conducta del propio recurrente, que cometió un delito por el que cumple condena en España, entendiéndose, además, que la firmeza de la resolución por la que se accedió a la extradición del recurrente y el aplazamiento de la entrega de éste hacen que nos encontremos ante el período máximo que señala el artículo 504 LECrim para la prisión provisional, esto es, ante el plazo de cuatro años, y no ante el de dos años prorrogables por otros dos. «La Audiencia Nacional confirmó la decisión del Juez utilizando dos argumentos. En primer lugar, el de que, cuando se ha concedido la extradición por resolución firme y la entrega del extraditado no puede materializarse por encontrarse éste sufriendo condena en España impuesta por otros hechos, el período durante el cual se está cumpliendo condena no ha de computarse a los efectos del plazo máximo de prisión provisional acordada en el expediente de extradición. En segundo lugar, el de que el retraso en la entrega del extraditado es imputable al demandante en cuanto cometió un delito por el que cumple condena, pero no a la Administración de Justicia ni a ningún otro órgano de la Administración; de ahí que resulte en el caso de

aplicación el párrafo sexto del artículo 504 LECrim, que dispone que no se tendrá en cuenta, para el cómputo de los plazos establecidos en este artículo, el tiempo durante el cual la causa sufriese dilaciones no imputables a la Administración de Justicia» (FJ 1).

El TC reitera que el respeto y cumplimiento de los plazos legales máximos de prisión provisional constituye una exigencia constitucional que integra la garantía consagrada en el artículo 17.4 CE, de manera que la superación de dichos plazos supone una limitación desproporcionada del derecho a la libertad y, en consecuencia, su vulneración. Señala la STC la similitud del caso planteado con el que se le planteó en la STC 19/1999, en la que se cuestionaba si era respetuoso o no con el artículo 17.4 CE «el razonamiento desarrollado por el órgano judicial para entender que no se había superado el plazo máximo de prisión provisional en términos que hicieran precisa su prórroga; de acuerdo con dicho razonamiento, si el preso preventivo se encontraba simultáneamente en prisión en calidad de penado, el tiempo transcurrido en esta última situación no era computable a los efectos del límite temporal de la prisión provisional acordada en otra causa, pues en ésta no se encontraría materialmente en prisión provisional. En nuestra Sentencia rechazábamos tal argumentación porque no contemplaba la diferente funcionalidad de la medida cautelar y de la pena. En concreto afirmábamos que “los eventos ajenos a la propia medida cautelar de prisión provisional, no previstos en el artículo 504 LECrim, que es el precepto rector de la prisión provisional, no pueden ser tenidos en consideración para el cómputo del plazo máximo de duración de la misma, establecido en ese precepto, so pena de desbordar el marco legal, conforme al cual puede establecerse la limitación del derecho fundamental a la libertad que tal medida comporta. Aceptar la tesis mantenida en los Autos recurridos supondría en la práctica que el límite temporal de duración de la prisión provisional, fijado en la Ley, dependiera de un elemento incierto, como es el de si simultáneamente el preso extingue, o no, condena por otras causas y la cuantía de tales condenas, incertidumbre que resulta contraria al espíritu del texto constitucional”. En este mismo FJ 5 de la STC 19/1999 advertíamos que la frecuencia con la que en la realidad coinciden las situaciones de penado y de prisión provisional hace que esta hipótesis no pudiera pasar inadvertida al legislador, y si éste no incorporó una previsión específica de ella no cabe incluirla por vía interpretativa en el supuesto general del artículo 506 LECrim, párrafo sexto. Y concluíamos resaltando que la prisión provisional incide en la situación del penado desde el momento en que le impide acceder a ningún régimen de semilibertad, disfrutar de permisos y obtener la libertad condicional» (FJ 5).

Y respecto a las peculiaridades de la situación de prisión provisional de quien se encuentra sometido a un procedimiento de extradición pasiva, recuerda el TC lo dicho en la STC 5/1998: «Cierto es que la privación cautelar de libertad en estos casos es, por sus efectos materiales, idéntica a la que cabe acordar en el proceso penal, pero mantiene puntos diferenciales que han de ser resaltados. Así, se produce en un proceso judicial dirigido exclusivamente a resolver sobre la petición de auxilio jurisdiccional internacional en que la extradición consiste. No se ventila en él la existencia de responsabilidad penal, sino el cumplimiento de las garantías previstas en las normas sobre extradición, y, por ello, no se valora la implicación del detenido en los hechos que motivan la petición de extradición, ni se exige la acreditación de indicios racionales de criminalidad, ni son aplicables en bloque las normas materiales y procesales sobre la prisión provisional previstas en la LECrim,

aunque el párrafo tercero del artículo 10 LEP se remita, subsidiariamente, a los preceptos correspondientes de la misma reguladores del límite máximo de la prisión provisional y los derechos que corresponden al detenido. Además, su adopción, mantenimiento y duración se regula expresamente en la LEP y se dirige exclusivamente a evitar la fuga del sometido a extradición –art. 8.3 LEP–. Y se decreta, por último, sobre quien no está dispuesto a comparecer ante los Tribunales que le reclaman sean o no de su nacionalidad pues para ello ha huido de su territorio o se niega a regresar a él» (FJ 6).

La STC rechaza los razonamientos empleados por la Audiencia Nacional para mantener la prisión provisional a efectos de extradición, no computando a estos efectos el tiempo en que el recurrente se encuentra en situación de penado, recordando que esta solución ya fue rechazada en la STC 19/1999 «cuando la simultaneidad en la privación de libertad obedecía a la doble condición de penado y de preso provisional, sin que las peculiaridades de la prisión provisional a efectos de extradición permitan una solución distinta. En efecto, el mantenimiento de la situación de prisión provisional a efectos de extradición durante todo el tiempo que dure el cumplimiento de la condena, y por ende se encuentre suspendida la entrega del extraditado, incide en su situación penitenciaria como penado, de forma que no puede ser clasificado o se suspende su clasificación (art. 104.1 y 2 del Reglamento Penitenciario), lo que implica que no pueda acceder a determinados beneficios penitenciarios, como los permisos de salida (arts. 154 y 159 RP), acceder al régimen abierto, porque se requiere para ello estar clasificado en tercer grado, ni obtener la libertad condicional (arts. 192 ss. RP). De ahí que, si de una parte la situación de prisión provisional supone un agravamiento de las condiciones de cumplimiento de la condena que se encuentra cumpliendo y simultáneamente no se computa ese tiempo a efectos del plazo máximo de prisión preventiva aplicando el artículo 504.6 LECrim, se realiza una aplicación de este precepto que es contraria, por injustificadamente restrictiva, al derecho fundamental a que la prisión provisional tenga un plazo máximo determinado (art. 17.4 CE). De igual modo, la frecuencia con que en la práctica nos encontramos con suspensiones de entregas extradicionales mientras se cumple condena hace aplicable el razonamiento, ya expuesto en la STC 19/1999, de que “si el legislador no incluyó en el precepto la situación a la que se refiere el recurso, no cabe incluirla por vía interpretativa con idéntica finalidad”. Ciertamente la regulación legal de la situación de quien se encuentra privado de libertad por causa de haberse acordado ya su extradición pero resultar aplazada su entrega mientras queden extinguidas sus responsabilidades en España no contempla suficientemente las múltiples situaciones que pueden darse, pues la genérica remisión que el artículo 10 LEP realiza a la Ley de Enjuiciamiento Criminal no da respuesta bastante a la variedad de supuestos planteables, lo que sin duda reclama la intervención del legislador. Pero en todo caso ha de considerarse, en conclusión, que la prisión del sometido a extradición no es la única medida que puede adoptarse para asegurar que permanecerá a disposición del Juez o Tribunal que entienda de la extradición, sino que puede acordarse la libertad del detenido y adoptar alguna o alguna de las siguientes medidas: vigilancia a domicilio, orden de no ausentarse de un lugar determinado sin la autorización del Juez, orden de presentarse periódicamente ante la autoridad designada por el Juez, retirada de pasaporte y prestación de fianza (art. 8.3 LEP). Por lo tanto, si en el seno del procedimiento de extradición se acuerda la prisión provisional, ésta se encuentra cubierta por la misma garantía constitucional de limitación temporal. Que la existencia de una en-

trega extradicional ya acordada aumente el riesgo de fuga durante el disfrute de alguno de los beneficios penitenciarios a que nos hemos referido podrá, en su caso, justificar la toma en consideración de esta circunstancia por la Administración Penitenciaria o por el Juez de Vigilancia que, dentro de sus respectivas competencias, hayan de autorizarlos» (FJ 7).

En consecuencia, el TC otorga el amparo, anulando los Autos del Juzgado Central de Instrucción y de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, «sin perjuicio de las medidas cautelares de naturaleza personal o de otra índole que el órgano judicial que conoce del proceso, del que ha derivado este amparo, pueda adoptar de acuerdo con el Ordenamiento vigente, incluida, en su caso, la prisión provisional, si concurriesen las circunstancias exigidas en el referido Ordenamiento» (FJ 8).

(Sentencia 71/2000, de 13 de marzo. «BOE» núm. 90, de 14 de abril. Sala Segunda. Recurso de amparo 2247/99. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Otorga el amparo)

*Derecho a la libertad personal (art. 17.1 y 4 CE). La prisión provisional: legalidad y excepcionalidad de la medida; duración de una prisión provisional sufrida con motivo de un procedimiento de extradición (STC 71/2000), plazo máximo de duración*

El recurrente en amparo, de nacionalidad británica e interno, en el momento de presentación del recurso, en un Centro Penitenciario, estaba siendo objeto de un proceso de extradición, solicitado por Francia, y dirigía su recurso contra dos Autos de la Audiencia Nacional, por los que se le mantenía la situación de prisión provisional en aquel procedimiento de extradición, considerando que se le había vulnerado su derecho a la libertad personal, garantizado en los apartados 1 y 4 del artículo 17 CE, por entender que la medida cautelar de prisión había superado el límite máximo. El TC le da la razón y le concede el amparo.

Los aspectos esenciales del recurso son resumidos por el propio TC de la siguiente manera: «como consecuencia de una solicitud de detención formulada por Francia a efectos de extradición para el cumplimiento de una condena de cinco años impuesta por los delitos de tráfico de estupefacientes y contrabando, (el recurrente) fue detenido el día 13 de junio de 1997, decretándose al día siguiente, 14 de junio de 1997, su prisión provisional e incondicional por razón de la extradición. En esta situación se le mantuvo hasta que se cumplió el plazo de cuarenta días sin que Francia hubiera formalizado su solicitud de extradición; dicho plazo se cumplió el 22 de julio de 1997, por lo que en el siguiente día 23 del mismo mes y año se ordenó por el Juzgado su puesta en libertad únicamente en lo referido al procedimiento extraditorio. Sin embargo, como el Estado requirente formalizó su solicitud de extradición el día siguiente, en esa misma fecha, 24 de julio de 1997, se dictó un nuevo Auto de prisión provisional. El (recurrente) estuvo en prisión hasta el 31 de octubre de 1997, fecha en la que se estimó un recurso de apelación contra el anterior Auto, al que se declaró nulo por no haber sido celebrada con carácter previo la obligatoria comparecencia prevista en los artículos 539 y 504 bis 2 LECrim. Una vez que la Audiencia Nacional declaró procedente la entrega del re-

clamado a Francia, se volvió a decretar la prisión provisional el 6 de marzo de 1998, medida cautelar que permanecía vigente en la fecha de 10 de noviembre de 1998, en que el (recurrente) solicitó su puesta en libertad por entender que había transcurrido el plazo máximo de un año de prisión provisional. Según la demanda de amparo, el recurrente ha sufrido dos períodos de privación de libertad: el primero desde el 14 de junio de 1997 hasta el 31 de octubre de 1997, ambos inclusive, que da lugar a un total de ciento cuarenta días de prisión, y el segundo, desde el 6 de marzo de 1998 hasta el 10 de noviembre de 1998, que supone doscientos cincuenta días de prisión. La suma de ambos períodos significa un total de trescientos noventa días, cantidad que excede del año, previsto como plazo máximo de la prisión. A su entender, es aplicable este plazo máximo, de conformidad con lo previsto en el párrafo 4 del artículo 504 LECrim, ya que al delito que figura en la demanda de extradición le corresponde pena de prisión menor. Razona que los dos períodos deben ser acumulados para el cómputo del plazo, ya que rige aquí el principio *in dubio pro libertate*, y que la Audiencia Nacional no dictó antes de que transcurriera dicho plazo el oportuno Auto de prórroga de la prisión. Considera asimismo que dicho plazo máximo sigue estando vigente, aunque se haya declarado procedente la extradición. Por el contrario, los Autos impugnados argumentan que los períodos de prisión, al ser discontinuos por mediar entre ellos un lapso de tiempo en el que el demandante disfrutó de libertad, no pueden ser sumados para computar el plazo máximo de prisión. Según criterio del órgano judicial, el *dies a quo* que hay que considerar es, por tanto, el 6 de marzo de 1998, la última fecha en la que ingresó en prisión, sin que desde ese momento hasta el 10 de noviembre también de 1998 haya transcurrido el año de la medida cautelar. Indica además que ese año de prisión es prorrogable. Y termina explicando que, tras la firmeza del Auto que declaró procedente la extradición, la prisión dudosamente podría verse afectada por ningún límite temporal».

La STC, después de declarar el significado prevalente de la libertad y de recordar que la prisión provisional es una medida cautelar sometida al principio de legalidad, excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada al logro de fines constitucionalmente legítimos, centra su atención en las notas de legalidad y excepcionalidad de esta medida. Dice la STC que «la prisión provisional sólo puede ser impuesta en la medida en que esté prevista expresamente por la ley, hasta el punto de que cabe formular la máxima *nulla custodia sine lege*», añadiendo que la interrelación entre los apartados 1 y 4 del artículo 17 CE comporta obligaciones tanto para el legislador como para el órgano judicial.

«a) La Ley (dentro de los límites que le marcan la Constitución y los tratados internacionales) desarrolla un papel decisivo en relación con este derecho, pues es en ella donde se conforman los presupuestos de la privación de libertad por imperativo constitucional, y donde —aunque no sólo— se determina el tiempo “razonable” en que puede ser admisible el mantenimiento de dicha situación (STC 241/1994, de 20 de julio). Pero a pesar de este carácter decisivo de la ley respecto a la posibilidad de prever restricciones a la libertad, no cabe duda de que tal ley ha de estar sometida a la Constitución. Por ello, hemos afirmado que el derecho a la libertad no es un derecho de pura configuración legal (...), así como que el artículo 17.4 CE no es una norma en blanco (...). En materia de prisión provisional, aparentemente la Constitución sólo impone de manera expresa al legislador la obligación de fijar plazos, plazos que han de ser efectivos, y, como competencia que incumbe al legislador, es obvio que éste puede varias tales plazos (...). Pero aunque

el artículo 17.4 CE no imponga un límite preciso y terminante para la duración máxima de la situación de prisión provisional, desde nuestras primeras resoluciones al respecto hemos afirmado que tanto el artículo 5.3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, como el artículo 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, imponen, por la vía del artículo 10.2 CE, la exigencia de que dicho plazo sea determinado de manera “razonable” (...). En sentido similar, la STC 128/1995, FJ 3, advierte que el principio de proporcionalidad limita la duración máxima de la prisión provisional. Como destaca la STC 98/1998, la imposición constitucional de que el legislador determine el plazo máximo de duración de la prisión provisional encuentra su último fundamento en la seguridad jurídica de los ciudadanos, que con la previsión legal tienen la posibilidad de conocer hasta qué momento puede durar la restricción de su derecho fundamental a la libertad en virtud de la medida cautelar. Las ideas de advertencia y previsibilidad del tope temporal máximo de la prisión provisional cobran así un significado central en el cumplimiento del mandato del segundo inciso del artículo 17.4 CE. Al mismo tiempo, este precepto pretende evitar la lentitud de la justicia en los procesos penales, de modo que la determinación de un plazo legal para la prisión provisional sirva de acicate a los órganos judiciales para que aceleren la instrucción y el enjuiciamiento de las causas penales con preso (...). Igualmente, la ley que prevea los supuestos de prisión provisional así como su duración máxima ha de adoptar la forma de ley orgánica, ya que al limitar el derecho a la libertad personal constituye un desarrollo del derecho fundamental, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81.1 CE (...). b) La prisión provisional es una medida cautelar que sólo puede ser acordada por los órganos judiciales. Aunque la Constitución no imponga expresamente la judicialidad de esta medida, es lo cierto que la doctrina de este Tribunal la ha afirmado reiteradamente desde la perspectiva de que toda medida restrictiva de derechos fundamentales requiere una decisión judicial motivada (...). E incluso se ha señalado esta misma característica en un procedimiento de extradición (...). La regla *nulla custodia sine lege* obliga a que la decisión judicial de decretar, mantener o prorrogar la prisión provisional esté prevista en uno de los supuestos legales (unos de los casos a que se refiere el art. 17.1 CE) y se adopte mediante el procedimiento legalmente regulado (en la forma mencionada en el mismo precepto constitucional). De ahí que hayamos dicho reiteradamente que el derecho a la libertad pueda verse conculcado tanto cuando se actúa bajo la cobertura impropia de la ley, como cuando se opera contra lo que la ley dispone (...). Y también hemos afirmado que los plazos han de cumplirse por los órganos judiciales, por lo que en caso de incumplimiento resulta afectada la garantía constitucional de la libertad contenida en el artículo 17 CE (...). El preso preventivo goza pues de un derecho fundamental a no permanecer en prisión más allá de un plazo razonable (...), y desde luego a ser puesto en libertad una vez que se ha cumplido el plazo máximo de duración de la medida cautelar impuesta por una misma causa. Se solapan así y coinciden en esta materia infracción legal y vulneración de la Constitución, de modo que la eventual superación del plazo máximo de la prisión provisional adquiere un rango constitucional (...). En consecuencia, no cabe que la interpretación judicial sobre el precepto legal que determina el plazo de la prisión provisional sea reconducida de manera mecánica al ámbito de una cuestión de legalidad ordinaria; al contrario, ya que en ese precepto se determinan las condiciones formales y materiales bajo las que procede la privación provisional de libertad, la interpretación al respecto mantenida por los Tribunales puede adquirir

relevancia constitucional si, por su naturaleza, la misma desconoce los márgenes legales hasta el extremo de que desfigure los enunciados de la ley que resulta de aplicación» (FJ 4).

En cuanto a la excepcionalidad de la prisión provisional, recuerda lo dicho en la STC 14/2000: «la situación ordinaria del imputado en espera de juicio no es la de hallarse sometido a una medida cautelar; así se deduce de la efectiva vigencia en nuestro ordenamiento jurídico de los derechos fundamentales a la libertad personal (art. 17.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE)». Añade la STC que «en un sistema como el que configura la Constitución, en el que la libertad desempeña un papel nuclear (...), el disfrute de la libertad es la regla general, en tanto que su restricción o privación representa una excepción. Por otra parte, y aunque la prisión provisional coincide materialmente con las penas privativas de libertad, ya que también consiste en una restricción de la libertad, al tratarse de una medida cautelar no puede ser confundida ni plenamente identificada con la pena de prisión; con la prisión provisional no pueden perseguirse fines punitivos ni de anticipación de la pena (...). Como consecuencia de esta característica de la excepcionalidad, rige el principio del *favor libertatis* (...) o del *in dubio pro libertate* (...), formulaciones que, en definitiva, vienen a significar que la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de la prisión provisional debe hacerse con carácter restrictivo y a favor del derecho fundamental a la libertad que tales normas restringen, dado, además, la situación excepcional de la prisión provisional. Todo ello ha de conducir a la elección y aplicación, en caso de duda, de la Ley más favorable, o sea, la menos restrictiva de la libertad (...). Por tratarse de una medida excepcional, hemos señalado también que el derecho a la libertad se vulnera, no sólo cuando el afectado por ella sigue en prisión más allá del límite máximo absoluto (...), sino incluso cuando, siendo legalmente posible la prórroga o el mantenimiento de la medida, las decisiones judiciales correspondientes no han sido acordadas antes de que se cumpliera el plazo relativo oportuno (...). En el mismo sentido hemos declarado que no es posible computar el plazo máximo de prisión en función de cada uno de los delitos imputados en una misma causa, ya que este criterio haría depender dicho plazo de un elemento incierto (...). Ni tampoco cabe contabilizar dentro del tiempo de prisión provisional sufrido como consecuencia de un procedimiento el período de cumplimiento de condena de una pena de prisión impuesta en otra causa, porque ello determinaría también que el límite temporal de duración de la prisión provisional dependiera de un elemento incierto (...), doctrina ésta que hemos extendido al ámbito en que coincide la situación de prisión provisional por extradición con la situación de penado en prisión por otra causa (...). En estas últimas resoluciones se contiene la declaración general de que los eventos ajenos a la propia medida cautelar de prisión provisional, no previstos en el precepto que la regula, no pueden ser tenidos en consideración para el cómputo del plazo máximo de duración de la misma» (FJ 5).

La STC destaca que corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria la constatación y valoración de los antecedentes fácticos que justifican la adopción de la medida, y que al TC sólo le compete un control externo de que esa adopción, o su mantenimiento, se ha acordado de forma fundada, razonada, completa y acorde con los fines de la institución. En cuanto a la distinción de la medida, según se imponga en un procedimiento por delito o en un procedimiento extradicional, señala la STC que en este último «no se enjuicia la responsabilidad penal de una persona, sino la solicitud de entrega de un ciudadano formulada por otro Estado. Por otra parte, la re-

gulación legal es distinta, ya que la previsión de la medida en los procedimientos de extradición se efectúa bien en los Convenios aplicables bien en la Ley de Extradición Pasiva, aunque esta última disposición se remite en esta materia, y en particular respecto al límite máximo de la prisión, a los preceptos correspondientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (párrafo 3 del art. 10 LEP). Además, se prevé que la finalidad de la prisión provisional en el procedimiento de extradición es la de evitar la fuga del reclamado (art. 8.3 LEP). La normativa aplicada en el supuesto que da pie al presente recurso ha sido incluida en la Ley de Extradición Pasiva, por lo que procede examinar la regulación de la prisión provisional en lo que interesa a este recurso de amparo. Dejando al margen el período de detención, que dicha disposición denomina preventiva (art. 8 LEP), la referida Ley 4/1985 contempla dos períodos de prisión a los que se ha referido la STC 2/1994, de 17 de enero, FJ 3, en los supuestos en que el Estado requirente ha formulado una petición urgente de detención preventiva, que es lo que ha ocurrido en el presente caso. El primer período, que se inicia desde que se decreta la prisión provisional, prevé un plazo relativo de cuarenta días de prisión en el artículo 8.2 y en el párrafo 1 del artículo 10 LEP, pasados los cuales debe ser dejada sin efecto si el Estado requirente no hubiere presentado en forma la solicitud de extradición. Si la solicitud de extradición hubiese sido presentada dentro de dicho plazo, el mismo párrafo 1 del artículo 10 LEP contempla un segundo período, señalando que el plazo de prisión se ampliará otros cuarenta días más, contados desde la presentación formal de la solicitud de extradición. Uno y otro plazo suman un total de ochenta días. El párrafo 3 del artículo 10 LEP determina que el límite máximo de la prisión provisional del reclamado y los derechos que corresponden al detenido por causa de la extradición se regirán, en lo no previsto por esta Ley, por los preceptos correspondientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Una vez que concluye la fase judicial de extradición mediante Auto firme en el que se declara procedente la extradición, la Ley de Extradición Pasiva reconoce implícitamente la posibilidad de que continúe la situación de prisión provisional. Así cabe deducirlo del artículo 18.3 LEP, donde se indica que, si el Gobierno deniega la extradición, lo comunicará al Tribunal para que acuerde la puesta en libertad de la persona reclamada. La misma conclusión se deriva del artículo 19.3 LEP, en el que, habiendo acordado el Gobierno la entrega, se establece que si la persona reclamada no hubiera sido recibida por las autoridades o agentes del Estado requirente en la fecha y lugar fijados, podrá ser puesta en libertad transcurridos quince días a contar desde dicha fecha y necesariamente a los treinta. La doctrina de este Tribunal ha reconocido que en el ámbito de la extradición pasiva hay que tener en cuenta como límite máximo para la prisión provisional bien el contemplado en los Convenios internacionales aplicables (...), bien el previsto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (...). Simultáneamente resulta preciso tener en cuenta la exigencia del carácter razonable de un período de prisión provisional, previsto en el artículo 5.3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, y que el Tribunal Europeo ha considerado aplicable a los supuestos de extradición» (FJ 6).

En el caso concreto resuelto, que es diferente al que dio lugar a las SSTC 71/2000 y 72/2000, dice la STC, «ya que en estas resoluciones se examinó —y rechazó— el criterio de cómputo consistente en excluir de la situación de prisión provisional el período de tiempo en el que el afectado por la medida se encontraba simultáneamente en situación de penado por otra causa. Sin embargo, en el presente recurso de amparo se trata de enjuiciar un distinto criterio de cómputo, conforme al cual no son acumulables los distintos períodos de prisión en una misma causa,

cuando son discontinuos debido a la circunstancia de estar separados por fases –más o menos duraderas– de suspensión de la prisión. Ahora bien, desde la perspectiva constitucional, no resulta admisible este último criterio. En efecto, el artículo 17.4 CE exige que la ley determine –y el Juez aplique– el plazo máximo para la prisión provisional. Esta exigencia es válida para cualquier tipo de proceso en el que se pueda imponer una medida que materialmente constituya una prisión provisional (...). Y por lo tanto también rige en el procedimiento de extradición. Pues bien, como quiera que se regule y aplique el plazo máximo de la prisión provisional, dentro del respeto a las restantes exigencias que la Constitución impone a dicha medida, ésta debe contar con un plazo máximo absoluto infranqueable en relación con un mismo procedimiento de extradición. El legislador es libre, pues, para establecer cualquier tipo de prórrogas, prolongaciones, restauraciones o plazos relativos para la privación provisional de libertad, siempre que cumpla los requisitos de legalidad, racionalidad, proporcionalidad, seguridad jurídica y evitación de dilaciones indebidas, pero en cualquier caso debe prever –como le impone el art. 17.4 CE– un plazo máximo, que para ser verdaderamente tal ha de ser absoluto o lo que es lo mismo improrrogable, pues en caso contrario no tendría la condición de máximo. De la misma manera, el órgano judicial que interpreta y aplica la norma sobre tal plazo máximo, además de observar las exigencias de legalidad, excepcionalidad, subsidiariedad, provisionalidad y proporcionalidad en cuanto a la consecución de fines constitucionalmente legítimos respecto a la medida de prisión provisional, debe otorgar plena efectividad a dicho plazo, impidiendo que resulte indeterminado o que dependa de elementos inciertos. Estas exigencias, impuestas a ambos Poderes del Estado, obedecen a los objetivos que persigue la Constitución al someter la duración de la prisión provisional a un plazo máximo en su artículo 17.4: por un lado, el plazo representa una garantía de seguridad, de manera que el afectado por la medida cautelar sabe o puede saber que la prisión nace con un fin o término temporal predeterminado legalmente; por otro lado, el plazo ayuda a evitar incurrir en dilaciones indebidas. La STC 98/1998, FJ 2, ya advirtió que cada situación de prisión judicialmente acordada nace con un plazo inicial de caducidad que puede ser interrumpido por la puesta provisional en libertad y que puede ser excepcionalmente ampliado si concurren las circunstancias previstas en el precepto legal aplicable. En efecto, en una misma causa el órgano judicial puede decretar períodos continuos o discontinuos de prisión –lo que permite expresamente para la extradición el artículo 8.3 LEP–, pero todos ellos deben computarse de forma cumulativa para la determinación del plazo máximo de duración impuesto por el artículo 17.4 CE. Del mismo modo, en anteriores decisiones de este Tribunal se ha reconocido legitimidad, en cuanto permitida por la Ley, a la posibilidad de que el Juez o Tribunal decida la «reinstauración» de la prisión ante la concurrencia de determinadas circunstancias objetivas y predecibles (...), pero tal reinstauración no puede impedir el derecho a disponer de un plazo máximo de prisión ni consecuentemente del derecho a ser puesto en libertad una vez transcurrido éste» (FJ 8).

«Lógicamente, puede ocurrir, como aquí sucede, que sobre un mismo sujeto se impongan diferentes medidas de prisión provisional originadas por distintos procedimientos penales, que pueden coincidir incluso con el cumplimiento de condenas privativas de libertad. Pues bien, en tal hipótesis el límite máximo respectivo surte efectos respecto de cada uno de los procedimientos, por lo que no resultará infringido el artículo 17.4 CE por este motivo, cuando, excedido el plazo máximo por una causa o título, se mantenga la situación de prisión por razón de

otro procedimiento distinto (...). En este caso el seguido en España por delito aquí cometido» (FJ 9).

Por último, frente al razonamiento sostenido por el órgano jurisdiccional según el cual el mantenimiento de la situación de prisión provisional del recurrente es meramente instrumental para la entrega del reclamado al Estado requirente, por lo que no podría verse afectada por ningún límite temporal, sino sólo por la concurrencia de los presupuestos de la medida cautelar, la STC opone que «la medida cautelar sigue teniendo la naturaleza material de prisión provisional incluso después de que los órganos judiciales hayan declarado procedente la extradición, pues supone una auténtica privación de libertad en el sentido del apartado 1 del artículo 17 CE y, consecuentemente, también en el sentido del apartado 4 del mismo precepto (...). Además dicha medida no se impone para la ejecución de la extradición, entendida en sentido estricto, ya que ésta consiste en la entrega efectiva del reclamado a las autoridades del Estado requirente, y en el momento procesal al que se ha hecho referencia todavía falta el acuerdo del Gobierno favorable –o en su caso desfavorable– a la extradición. Y por lo tanto la prisión provisional también ha de quedar sometida a la existencia de un plazo máximo de duración en virtud del artículo 17.4 CE, para cuyo cómputo habrá que incluir el período previo de prisión que el sujeto reclamado haya sufrido como consecuencia de una misma solitud de extradición» (FJ 10).

(Sentencia 147/2000, de 29 de mayo. «BOE» núm. 156, de 30 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 243/1999. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

### *Derecho a la libertad personal (art. 17 CE) en relación con la prisión provisional. Prisión provisional suficientemente motivada*

La principal alegación sostenida por el recurrente se refería a la fundamentación del mantenimiento de la medida limitativa de la libertad personal acordada en el curso de la investigación de un hecho delictivo.

La STC destaca la inexcusabilidad de concebir la prisión provisional «tanto en su adopción como en su mantenimiento, como una medida estrictamente necesaria, de aplicación subsidiaria, provisional y proporcionada a los fines que, constitucionalmente, la justifican y delimitan, pues se trata de una medida justificada en esencia por la necesidad de asegurar el proceso y ese fundamento justificativo traza la línea de demarcación con otro tipo de privaciones de libertad y condiciona, a la vez, su régimen jurídico (...). Desde la perspectiva de la Constitución la prisión provisional es, pues, una medida cautelar cuya profunda incidencia en la libertad personal condiciona su aplicación en términos muy estrictos. De lo expuesto se desprende que, como reiteradamente hemos destacado, la adopción de tan drástica medida, además de partir como presupuesto de la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva, ha de perseguir como objetivo algún fin constitucionalmente legítimo, y, en este ámbito, lo es únicamente la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso (entre ellos hemos identificado ya en anteriores pronunciamientos, el peligro de fuga, la posibilidad de obstrucción de la investigación y la reiteración delictiva). Por consiguiente, en la resolución que la acuerde o la mantenga han de reflejarse datos que permitan apreciar, no sólo la

conurrencia de motivos bastantes para creer responsable del delito a la persona afectada, presupuesto indispensable para acordarla, sino, también, la concurrencia de alguno de los fines que pueden, desde una perspectiva constitucional, justificar su adopción. Ante las quejas que denuncian defectos en la fundamentación de las resoluciones judiciales que acuerdan preventivamente la privación de libertad, no corresponde al Tribunal Constitucional determinar en cada caso si concurren o no las circunstancias que permiten la adopción o el mantenimiento de la prisión provisional, sino únicamente el control externo, consistente en determinar que esa adopción o mantenimiento se ha acordado de forma fundada, razonada, completa y acorde con los fines de la institución. La jurisdicción de amparo se ciñe, pues, a constatar si la fundamentación que las resoluciones judiciales exponen es suficiente (por referirse a todos los extremos que autorizan y justifican la medida), razonada (por expresar el proceso lógico que individualiza la aplicación de las exigencias constitucionales al caso concreto) y proporcionada (esto es, si ha ponderado los derechos e intereses en conflicto del modo menos gravoso para la libertad)» (FJ 5).

En el caso concreto, las resoluciones recurridas, dictadas ya en fase de preparación de juicio oral, habían asumido los argumentos exteriorizados en otras resoluciones dictadas en la causa con anterioridad; método de fundamentación que la STC considera compatible con las exigencias constitucionales, «pues no cabe olvidar que la modificación de la medida cautelar analizada puede solicitarse a lo largo de la causa tantas veces como se quiera, y, por ello, la resolución del órgano judicial por la que mantiene la prisión antes decretada puede partir de la fundamentación expresada anteriormente, y analizar desde ella si las razones alegadas en la petición para decretar la libertad justifican o no un cambio en la apreciación anteriormente expresada, o si el mero transcurso del tiempo obliga a revisar el fundamento o la propia decisión de mantener la privación de libertad. En cuanto al cumplimiento de las exigencias constitucionales expuestas, ninguna objeción cabe hacer a la apreciación judicial de que, conforme exige el artículo 503.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, existían y subsistían en el caso analizado, motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la recurrente. Por remisión a resoluciones anteriores se explicitan los hechos provisionariamente acreditados y las fuentes de los mismos: basta leer en las actuaciones el escrito de la recurrente..., por el que solicitó la libertad provisional para apreciar que en la causa constan conversaciones telefónicas de la recurrente que permiten provisionalmente relacionarla con los hechos investigados, así como la declaración prestada por uno de los coimputados que la involucra expresamente, declaración que aparece indiciariamente corroborada por el hallazgo de una maleta con más de 25 kgs. de cocaína. A partir de dichos datos no cabe calificar de ilógico o de argumentalmente insuficiente mantener la existencia de indicios de responsabilidad criminal de la recurrente, sin que ningún otro juicio al respecto competa a este Tribunal desde la perspectiva del amparo del derecho a la libertad. De la misma forma la integración de las resoluciones cuestionadas con aquellas a las que se remiten permite afirmar que las mismas expresan razonadamente el fin legítimo que se persigue con la medida: evitar el riesgo de fuga. La presencia de dicho riesgo se apoya en la contundencia de un dato objetivo inicial, la gravedad de los hechos y de la pena prevista para ellos, que se conjuga con otros datos que tienen que ver con el resto de circunstancias concretas y subjetivas de la recurrente que pueden dar razón de su efectiva disponibilidad hacia los órganos judiciales. Así el Auto recurrido asume las razones expuestas por el Ministerio Fiscal en su informe favo-

rable a la prórroga de la prisión preventiva decretada y las incorpora como fundamento de la necesidad de mantener la privación de libertad de la recurrente. En dicho informe se hacía referencia a sus antecedentes penales por tráfico de drogas, a su indiciaria integración en una organización internacional dedicada al tráfico de drogas a gran escala, y, por ello, a su contactos con países extranjeros, así como a su propia condición de no nacional, expresiva en este caso, únicamente, de su menor arraigo en nuestro país» (FJ 6).

(Sentencia 164/2000, de 12 de junio. «BOE» núm. 165, de 11 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 3732/99. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Deniega el amparo)

### *Derecho a la libertad personal: prisión provisional insuficientemente motivada. STC 128/1995*

En el caso que resuelve, favorablemente, la STC, la recurrente no había cuestionado la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva, posteriormente corroborado por la imposición de una condena acordada de conformidad con la acusación del Ministerio Fiscal, sino la falta de exteriorización, y por lo tanto de ponderación, de los fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la adopción de la medida de prisión provisional y las circunstancias del caso concreto. «Según hemos venido afirmando a partir de la citada STC 128/1995, la finalidad constitucionalmente legítima de la prisión provisional puede estar basada en exclusiva en la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes que, teniendo su origen en el imputado, se proyectan sobre el normal desarrollo del proceso o la ejecución del fallo así como, en general, sobre la sociedad. Estos riesgos los hemos concretado en la sustracción del imputado a la acción de la Administración de Justicia, la obstrucción de la justicia penal y, en determinadas condiciones, el peligro de reiteración delictiva (...). Por lo tanto, y desde el prisma de la exteriorización del razonamiento judicial que permite adoptar tan drástica medida, hemos exigido en las resoluciones y fundamentos antes mencionados, que la resolución acordando la prisión provisional, o decidiendo su mantenimiento, ha de reflejar no solamente la concurrencia de motivos bastantes para creer responsable del delito a la persona afectada, sino la concurrencia de alguno de estos fines justificativos, de modo que la ponderación de las circunstancias concretas del caso ha de reflejarse en la decisión del órgano judicial y, además, no ha de ser arbitraria, es decir, debe ser acorde con las reglas del razonamiento lógico y, muy especialmente, con los fines que justifican la institución de la prisión provisional, porque sólo así existirá una verdadera ponderación de los intereses en juego —la libertad de una persona cuya inocencia se presume, por un lado; la realización de la justicia penal y la evitación de hechos delictivos, por otro—. No obstante, en relación con nuestra competencia en esta materia, es decir, desde la perspectiva del reparto de las tareas institucionales en la protección de los derechos fundamentales, hemos declarado que corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria la constatación y valoración de los antecedentes fácticos justificativos de la medida cautelar, ya se refieran a las sospechas de responsabilidad criminal, ya a los riesgos de fuga, a la obstrucción de la investigación, a la posible reiteración delictiva o a otros requisitos constitucionalmente legítimos que pueda exigir la Ley, de manera que no

corresponde, pues, al Tribunal Constitucional determinar en cada caso si concurren o no las circunstancias que permiten su adopción o al mantenimiento de la prisión provisional, sino únicamente el control externo de que esa adopción o mantenimiento se ha acordado de forma fundada, razonada, completa y acorde con los fines de la institución» (FJ 4).

En el caso concreto, se había puesto de manifiesto por la recurrente y su abogado, en el acto de la comparecencia prevista en el artículo 504 bis 2) LECrim, determinadas circunstancias personales y familiares de la recurrente que eliminarían los riesgos de elusión de la acción de la justicia penal (situación familiar, domicilio de la detenida estable en el tiempo en la ciudad, enfermedad de la recurrente y necesidad de cuidados de un hijo), que no fueron objeto de consideración alguna ni por el Juez de Instrucción ni por la Audiencia Provincial en sus respectivas resoluciones, impugnadas en amparo, así como tampoco ponderación alguna de los fines constitucionalmente legítimos de la prisión provisional.

La STC señala que aunque es cierto que en el presente supuesto se trata de una medida adoptada en los primeros momentos de la investigación, y que en estos momentos iniciales «no puede exigirse en rigor la ponderación de todas las circunstancias personales concurrentes, pudiendo inferirse razonablemente la existencia de riesgo de fuga de la gravedad del hecho y de la pena asignada al delito. Mas, en todo caso, la decisión de adoptar la prisión provisional ha de expresar la finalidad constitucionalmente legítima, es decir, ha de exteriorizar, hasta hacer cognoscible, para qué se acuerda, sin que pueda considerarse una motivación ajustada a los parámetros antes expuestos aquella que no sea suficiente, razonada y proporcionada, y sólo lo será aquella que expresa el proceso lógico que individualiza la aplicación de la Ley al caso concreto y que pondera los derechos e intereses en conflicto del modo menos gravoso para la libertad. Debe tenerse en cuenta además que en el presente caso entre la primera decisión de prisión provisional del órgano de instancia y la resolución dictada por la Audiencia Provincial transcurrieron veinte días y las circunstancias personales concurrentes en el caso fueron explicadas y reiteradamente expuestas por la recurrente. Ninguna de las resoluciones judiciales dictadas ha considerado, ni siquiera formalmente, los fines constitucionalmente legítimos que perseguía la decisión, ni ha contestado a las razones ofrecidas por la recurrente para descartar la existencia de un riesgo de fuga, limitándose a subsumir los hechos que indiciariamente le estaban atribuidos en el tipo penal, para considerar que la gravedad de la pena, junto a la existencia de antecedentes penales (concepto distinto al del riesgo de reiteración delictiva) es suficiente para acordar la privación provisional de la libertad personal de la recurrente. Esta carencia de motivación razonable constituye, conforme a nuestra doctrina, una vulneración del derecho a la libertad, pues para valorar la razonabilidad de la medida adoptada y su acomodación a los fines que constitucionalmente la legitimarían, es preciso que la resolución judicial limitativa de la libertad personal exprese no sólo el fin perseguido por la misma, sino también la relación existente entre la medida cautelar adoptada y el fin perseguido, es decir, ha de expresar hasta qué punto la misma es útil a los fines perseguidos en el caso concreto. Sin referencia alguna al fin perseguido resulta imposible hacer las valoraciones expuestas. En consecuencia, desde el control externo que nos corresponde de la razonabilidad y conexión de la medida acordada con los fines de la prisión provisional, ha de concluirse que las resoluciones judiciales no han exteriorizado en modo alguno ni el fin perseguido con la medida, ni la utilidad en su adopción, ni

tan siquiera han abordado las razones expuestas por la recurrente para descartar la elusión de la acción de la Administración de Justicia, por lo que debe otorgarse el amparo, reconociendo la vulneración del derecho proclamado en el artículo 17 CE, lo que ha de conllevar la anulación de las resoluciones judiciales impugnadas. No obstante lo anterior, ha de ponerse de relieve la circunstancia sobrevenida a la presentación de la demanda de amparo a la que se hizo referencia: por expresa conformidad de la recurrente, ha sido condenada a las penas de tres años de prisión y multa por el delito contra la salud pública y a la de seis meses de prisión por el delito de receptación. Esta condena es firme y ejecutoria, por lo que la recurrente en amparo se encuentra en este momento cumpliendo condena. En consecuencia, el fallo ha de limitarse a declarar la vulneración del derecho sin perjuicio de que el Tribunal sentenciador determine lo procedente respecto al abono del tiempo en que la recurrente estuvo inconstitucionalmente privada de libertad y sin que en modo alguno esta declaración conlleve su puesta en libertad» (FJ 6).

(Sentencia 165/2000, de 12 de junio. «BOE» núm. 165, de 11 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 4587/99. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer. Otorga el amparo)

*Derecho a la libertad (art. 17.2 CE): límite temporal de la situación de privación de libertad en los supuestos de extranjeros custodiados por la policía mientras se procede a su expulsión por carecer de los requisitos legales para entrar en España. Derecho al habeas corpus (art. 17.4 CE): vulneración por inadmisión a trámite de la solicitud por razones de fondo; distinción entre el juicio de admisibilidad de la solicitud y el juicio de fondo sobre la licitud de la detención*

El recurrente en amparo había llegado a España procedente de Senegal el 2-12-1999, solicitando el reconocimiento de su condición de refugiado y la concesión de asilo, denegada el 7-12-1999; este último día solicitó el reexamen de la solicitud de asilo, desestimada por resolución del 9-12-1999. El 13-12-1999, el Abogado que se le designó para que le asistiera en su solicitud de asilo instó ante el Juez de Instrucción el procedimiento de *habeas corpus*, cuya incoación le fue denegada por Auto de ese mismo día. El recurrente alegaba, básicamente, la vulneración del artículo 17.1 CE, porque al encontrarse custodiado por la policía mientras se decidía sobre su expulsión, se encontraba en la situación de detención y por ello tenía derecho a que el Juez controlara la legalidad de la detención mediante el procedimiento de *habeas corpus*, añadiendo que el plazo máximo que tenía la Administración para rechazar al solicitante de asilo era de setenta y dos horas desde la resolución de la denegación de reexamen y, por tanto, transcurrido dicho plazo, la detención del recurrente en amparo en la zona de tránsito del aeropuerto devenía ilegal, alegando también haber sufrido malos tratos.

La primera cuestión planteada por el recurso de amparo es la relativa a la determinación de si el límite de setenta y dos horas que establece el artículo 17.2 CE es aplicable al tiempo que permanece un extranjero custodiado por la policía mientras se procede a su expulsión por carecer de los requisitos legales para entrar en España. «Al respecto lo que debe señalarse es que la referida situación debe ser

considerada como una privación de libertad, sin que el hecho de que quepa la posibilidad de que el extranjero pueda voluntariamente abandonar el país (posibilidad que es bastante remota dados los impedimentos económicos y los requisitos de entrada de terceros países) impida considerar que no existe dicha privación de libertad (STC 174/1999, FJ 5, en el mismo sentido STEDH de 25 de junio de 1996, caso *Amuur c. Francia*), pues, con independencia de que exista la posibilidad de abandonar voluntariamente el país, y al margen también de que los extranjeros carezcan del derecho fundamental a circular libremente por España (...), al no conllevar el derecho a la libertad el derecho a entrar en el territorio nacional (...), lo cierto es que el recurrente se encontraba custodiado por la policía en la zona de tránsito del aeropuerto de Barajas, lo que conlleva una limitación de su libertad ambulatoria que determina una privación de libertad. Ahora bien, el hecho de que pueda considerarse que en tales casos existe una privación de libertad no significa que necesariamente le resulten de aplicación las garantías que establecer el artículo 17.2 y 3 CE. Como sostuvimos en la STC 341/1993, de 18 de noviembre, FJ 6, «el “detenido” es, en principio, el afectado por una medida cautelar de privación de libertad de “carácter penal”. No obstante, como también se afirma en la Sentencia citada, “ello no significa que las garantías establecidas en los núms. 2 y 3 del artículo 17 no deban ser tenidas en cuenta en otros casos de privación de libertad distintos a la detención preventiva”. Por esta razón en la referida Sentencia mantuvimos que en estos otros casos de privación de libertad el control de constitucionalidad debe realizarse atendiendo a los criterios que inspiran las garantías dispuestas en los apartados 2 y 3 del artículo 17 CE “y en función de la finalidad, naturaleza y duración de la privación de libertad de que se trate” (STC 341/1993, FJ 6). En todo caso, debe señalarse que estas otras privaciones de libertad distintas de la específicamente prevista en el artículo 17.2 CE, por imperativo de lo dispuesto en el artículo 17.1 CE “sólo pueden tener lugar en los casos y en la forma previstos en la Ley” y deben ser conformes al principio de limitación temporal que se induce del artículo 17.2 CE» (STC 174/1999, FJ 4), teniendo en cuenta además que esta remisión a la Ley no pueda entenderse como una habilitación al legislador para prever privaciones de libertad de duración indefinida, incierta o ilimitada, lo que no significa que a estas otras situaciones de privación de libertad les resulte de aplicación necesariamente el plazo de setenta y dos horas previsto en el artículo 17.2 CE» (FJ 2).

Precisamente, añade la STC, «uno de estos supuestos en los que puede existir una privación de libertad distinta de la detención preventiva a la que expresamente se refiere el artículo 17.2 CE es aquel en que la ejecución de un acto administrativo conlleva adoptar medidas de compulsión personal que determinen una privación de libertad. En concreto hemos sostenido que la ejecución forzosa de un orden de devolución por la que se actualiza la prohibición de entrada en territorio español impuesta a un extranjero mediante una previa resolución administrativa legítima un estado de compulsión en “la zona de rechazados” de un aeropuerto; medida a la que hemos considerado que no le resulta necesariamente de aplicación el límite temporal de setenta y dos horas al que se refiere el artículo 17.2 CE (...). De todos modos, continúa diciendo la STC, «no puede ni durar más que el tiempo que requiera adoptar las medidas necesarias que permitan ejecutar el acto administrativo, es decir, más del tiempo estrictamente necesario para proceder a la devolución del extranjero a su país de procedencia, ni tener una duración que en sí misma pueda considerarse que es muy superior a la que en condiciones normales

conllevaría la ejecución del acto» (FJ 3). En el caso concreto, la STC concluye señalando al respecto que la privación de libertad que el recurrente sufrió no tuvo una duración que pudiera considerarse contraria al derecho fundamental a la libertad que consagra el artículo 17.1 CE.

La segunda cuestión planteada por el recurrente se refería a la lesión del mismo derecho a la libertad personal, por haber rechazado el Juzgado de Instrucción, *a limine*, la incoación del procedimiento de *habeas corpus* que aquél había solicitado. En este extremo el TC sí le da la razón al recurrente.

La STC, con cita de las SSTC 174/1999 y 232/1999, señala la especial relevancia constitucional que tiene en el procedimiento de *habeas corpus* la distinción explícitamente prevista en los artículos 6 y 8 de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de *habeas corpus*, entre el juicio de admisibilidad de la solicitud y el juicio de fondo sobre la licitud de la detención, ya que solamente a través de un enjuiciamiento de fondo y previa comparecencia y audiencia de la persona privada de libertad, podrá valorarse si dicha situación de privación de libertad es o no ilegal. Por esta razón hemos sostenido que esta decisión no puede adoptarse en el trámite de admisión, ya que la esencia de un procedimiento de *habeas corpus* consiste precisamente en que, siempre que la persona se encuentra efectivamente detenida, el juez compruebe personalmente la situación de la persona que pide el control judicial (...) para que el detenido, una vez puesto en presencia del Juez, pueda formular las alegaciones y pruebas que estime convenientes en relación con la legitimidad de la situación de privación que padece. De este modo, en los casos en que la situación de privación de libertad exista –requisito, que junto con los exigidos en el artículo 4 de la Ley Orgánica 6/1984, es preciso cumplir para poder solicitar la incoación de este procedimiento (...)– el enjuiciamiento de su legalidad debe efectuarse, no en el trámite de admisibilidad, sino en el juicio de fondo, previa comparecencia y audiencia del solicitante de *habeas corpus* (...), ya que sólo garantizando que el Juez se pronuncia sobre la legalidad de la situación de privación de libertad padecida una vez que el detenido ha sido llevado a su presencia y ha tenido, por tanto, oportunidad de oírle, se garantiza el derecho consagrado en el artículo 17.4 CE (...); derecho que al constituir un medio de defensa de los demás derechos sustantivos que establecen los demás apartados del artículo 17 CE (...) debe considerarse también que su lesión conlleva la vulneración del derecho fundamental a la libertad personal que genéricamente consagra el artículo 17.1 CE. Por otra parte debe señalarse que la referida garantía resulta de aplicación en todos los casos en los que se produce una privación de libertad no acordada por el Juez (...); garantía además que hemos considerado específicamente aplicable en las detenciones impuestas en materia de extranjería (...) y en concreto en los casos en los que la detención o privación de libertad del solicitante de *habeas corpus* tiene como objeto ejecutar una orden de expulsión del territorio nacional (...); supuesto éste en el que las circunstancias que debe examinar el Juez del *habeas corpus* no son las relativas a la procedencia de la expulsión, objeto en su caso de impugnación ante los tribunales contencioso-administrativos sino, precisamente, las de la detención preventiva previa a la expulsión, ya que el Juez del *habeas corpus* debe controlar la legalidad material de la detención administrativa, es decir, que ésta estuviera o no incluida dentro de alguno de aquellos casos en que la Ley permite privar de libertad a una persona porque del ajuste o no a la Constitución y al ordenamiento jurídico de aquel acto administrativo dependía el reconocimiento o la vulneración del derecho a la libertad y la legalidad o no de la detención» (FJ 5).

En el caso concreto, la STC concluye afirmando la lesión del derecho al *habeas corpus* (art. 17.4 CE), luego de comprobar que el Juez, en el trámite previo de admisibilidad, y, por tanto, sin que el que instó el procedimiento de *habeas corpus* fuera puesto en su presencia, había efectuado un enjuiciamiento de fondo de la legalidad de la situación de privación de libertad padecida por el recurrente.

(Sentencia 179/2000, de 26 de junio. «BOE» núm. 180, de 28 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 5317/99. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer. Otorga parcialmente el amparo)

*Derecho a guardar silencio y a no declarar (art. 17.3 CE). Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): valoración como indicio de cargo de la postura inicial de la detenida de guardar silencio y negarse a prestar declaración*

La recurrente en amparo había sido condenada como autora de un delito contra la salud pública y de un delito de contrabando, en Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, luego confirmada por el Tribunal Supremo, habiéndose declarado como hecho probado que aquella había recibido un paquete, remitido desde Brasil y a su nombre, que por las sospechas que inicialmente originó en la estafeta de Correos del Aeropuerto de Barajas, fue objeto de una entrega controlada; en el interior del paquete se encontraron dos bolsas con 247,3 gramos de cocaína. Según la recurrente, la condena no se habría basado en prueba suficiente de cargo para desvirtuar la presunción de inocencia, sino que habría tenido lugar por la inferencia derivada de su negativa a declarar, penalizándose así el ejercicio del derecho a guardar silencio que le artículo 17.3 CE garantiza.

En cuanto al artículo 17.3 CE, la STC recuerda que «su finalidad no estriba sino en asegurar la situación de quien, privado de su libertad, se encuentra en la eventualidad de quedar sometido a un proceso, procurando que la situación de detención no produzca en ningún caso la indefensión del afectado (...). El desarrollo en la legislación ordinaria de los derechos reconocidos en el artículo 17.3 se ha producido por el artículo 520.2 LECrim (...). De otra parte, se ha de retener que este Tribunal ha distinguido entre los derechos que se garantizan al detenido en el artículo 17.3 CE y los derechos que se garantizan al procesado, acusado o imputado ex artículo 24.2 CE (...), haciéndose eco además de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (...), según la cual el derecho al silencio y el derecho a no autoincriminarse, no expresamente mencionados en el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, residen en el corazón mismo del derecho a un proceso equitativo y enlazan estrechamente con el derecho a la presunción de inocencia (...). Pues bien, según hemos declarado, mediante expresa invocación de la doctrina sentada en el caso Murray del Tribunal Europeo de Derechos Humanos antes citada, la constatación de que el derecho a guardar silencio, tanto en sí mismo considerado como en su vertiente de garantía instrumental del genérico derecho de defensa (...), ha podido resultar vulnerado, sólo podría seguir al examen de las circunstancias propias del caso, en función de las cuales puede justificarse que se extraigan consecuencias negativas del silencio, cuando, existiendo pruebas incriminatorias objetivas al respecto, cabe esperar del imputado una ex-

plicación. A propósito, conviene comenzar precisando que la presente queja tiene un carácter predominantemente formal, por cuanto no consta que el derecho a no ser obligado a declarar en el momento de la detención no fuese garantizado a la recurrente. En efecto, nada se indica en la demanda, ni se desprende tampoco de las actuaciones, acerca de la existencia de impedimento alguno a la recurrente para ejercitar su derecho a guardar silencio en aquel momento, porque se hubiese visto forzada o coaccionada a declarar ante los agentes de la autoridad (...). Es más, de hecho, la denunciada vulneración no viene referida al momento inicial de la detención sino que se desplaza a un momento posterior, aquel en el que a la recurrente se le ha impuesto una condena, ratificada luego en casación. Aclarado esto, sin perjuicio de la concreta articulación de la queja, el objeto sobre el que se ha de centrar nuestro análisis, no será tanto el alegado derecho a guardar silencio, cuanto el derecho a la presunción de inocencia, con el que en la propia demanda expresamente se relaciona la supuesta vulneración del artículo 17.3 CE y con el que este derecho se encuentra estrechamente ligado» (FJ 3).

(Sentencia 202/2000, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 2409/97. Ponente: Magistrado D. Vicente Conde Martín de Hijas. Deniega el amparo)

*Derecho a la libertad personal: procedimiento de habeas corpus (art. 17.4). STC 208/2000*

La presente STC viene a reproducir en su práctica totalidad los fundamentos jurídicos de la STC 208/2000, al tratarse de un supuesto similar. También aquí el Auto impugnado había anticipado el fondo en el trámite de admisión, en un procedimiento de *habeas corpus*, impidiendo así que el recurrente pudiera comparecer ante el Juez e imposibilitando que formulara alegaciones y propusiera los medios de prueba pertinentes para tratar de acreditarlas, razón por la que la STC otorgó el amparo.

(Sentencia 209/2000, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 4565/99. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

*Derecho a la libertad personal: prisión provisional mantenida por decisión de la Sala de lo Penal en Pleno de la Audiencia Nacional, previa avocación, sin atenerse a la fundamentación de la Sección, y sin petición del Fiscal, que se funda en la Ley de Extradición y está suficientemente motivada*

El recurrente en amparo, de nacionalidad británica, objeto de un proceso de extradición en virtud de una orden de detención expedida por las autoridades judiciales de Francia, dirigía su recurso contra los Autos dictados por el Pleno de la Audiencia Nacional que le habían denegado su petición de libertad provisional formulada en el expediente de extradición seguido contra él en virtud de una reclamación de Francia para el cumplimiento de una pena de cinco años de prisión a

que había sido condenado por un delito contra la salud pública. Con anterioridad, la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional había denegado una anterior solicitud de libertad, basándose en entender no acumulables los distintos periodos de prisión provisional sufridos en la misma causa para el cómputo del plazo máximo de prisión provisional; decisión que fue anulada por el TC en la STC 147/2000, por cuanto dichos periodos sí «deben computarse de forma cumulativa para la determinación del plazo máximo de duración impuesto por el artículo 17.4 CE».

La primera queja del recurrente se basaba en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en la vertiente de derecho a la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, porque mientras que la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional había entendido que el plazo máximo de prisión provisional aplicable al caso era el de un año, en los Autos recurridos del Pleno de la Sala, a quien se avocó el conocimiento del asunto, se entendió que el plazo aplicable era el de dos años. La STC examina la cuestión de si los Autos recurridos suponían desconocer un anterior pronunciamiento en el mismo expediente de extradición sobre el plazo máximo de prisión provisional aplicable, llegando a la conclusión negativa. La STC niega que los dos Autos de la Sección Segunda contuvieran una declaración clara y terminante de que el plazo máximo de prisión aplicable en la causa de extradición en que se dictaron fuese el de un año, y en cuanto al hecho de haberse elevado las actuaciones al Pleno de la Sala para que fuese éste quien dictase la resolución procedente en relación a la solicitud de libertad formulada, «se hizo uso de una facultad que viene expresamente prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial y que no supone la manifestación de perjuicio alguno que haga perder la imparcialidad objetiva a dicho órgano. Es más, aun cuando se trate de una forma de constituir la Sala de Justicia, no puede tampoco desconocerse que en materia de extradición el Pleno de la Sala tiene unas funciones específicas que lo configuran como último órgano decisor en materia de extradición, pues a él viene atribuido el conocimiento de los recursos de súplica que se deduzcan contra la decisión de la Sección accediendo o denegando la extradición (art. 15.2 de la Ley de Extradición Pasiva). De ahí que no pueda siquiera intuirse una finalidad torcida en el ejercicio de una facultad prevista legalmente que desemboca en que la decisión se tome por el órgano constituido de forma idónea para la unificación de criterios, o para el establecimiento de la jurisprudencia unificada, que regule con caracteres de seguridad y certeza la interpretación jurídica en materias determinadas, cual la extradición» (FJ 3).

La segunda queja del recurrente se refería al hecho de que el órgano judicial denegó la petición de libertad formulada contra el criterio del Ministerio Fiscal, de manera que se le mantuvo en prisión provisional sin petición de parte acusadora alguna. Según la STC, «ha de partirse de que la Ley de Extradición Pasiva, de 21 de marzo de 1985, no configura un procedimiento penal en sentido estricto, de ahí que no contenga ninguna norma que exija la previa petición para que pueda ser acordada o mantenida la prisión provisional, sino que en el último párrafo del artículo 10 se remite a la regulación de la LECrim en lo que se refiere, específicamente, al límite máximo de prisión provisional del reclamado y a los derechos que corresponden al detenido. Por otra parte en el ATC 277/1997 (FJ 2) hemos declarado que la determinación de si los requisitos procesales para acordar la prisión provisional (arts. 504 ss. LECrim) son trasladables miméticamente a la privación cautelar de li-

bertad que puede ser acordada en el procedimiento de extradición es una cuestión de legalidad ordinaria, sin trascendencia constitucional, por referirse al cumplimiento de requisitos legales del procedimiento de adopción de la medida de privación de libertad. De ahí que la tesis de los Autos recurridos, según la cual el régimen general de la prisión provisional no es aplicable a la privación cautelar de libertad del sometido a expediente de extradición por los razonamientos expuestos con abundancia y coherencia sobre las especialidades del proceso extradicional y de la prisión provisional acordada en su seno, no pueda reputarse lesiva del derecho a la libertad» (FJ 4).

En cuanto a la alegación del recurrente consistente en la vulneración del artículo 17.4 CE por haberse superado el plazo máximo de prisión provisional, a su juicio un año y no dos como entendieron las resoluciones judiciales impugnadas, razonando que «como la pena señalada al delito comprende en parte la prisión menor y en parte la prisión mayor, no puede fijarse la duración de la prisión provisional partiendo de que la pena señalada al delito es de prisión mayor», señala la STC que el recurrente «no discute el criterio judicial de que la determinación del plazo máximo de prisión provisional se realice a partir de la pena señalada en la legislación española al delito por cuya condena se pide la extradición, sino tan sólo que con la pena señalada al delito sea aplicable un límite de dos años a la prisión preventiva. Hay coincidencia, pues, en que la pena señalada al delito básico de tráfico de drogas en cantidad de notoria importancia (14 kilogramos de hachís) es la de prisión menor en su grado máximo a prisión mayor en su grado medio, y en que de esta pena habrá de partirse para aplicar el artículo 504.4 LECrim. Si hacemos tal precisión es porque el Ministerio Fiscal sostuvo en la causa extradicional que la determinación del plazo de prisión provisional había de hacerse partiendo de que se trataba de un delito castigado con pena de prisión menor, ya que el requerido había sido condenado a una pena de cinco años. De ahí que entendiéndose que el plazo aplicable según el artículo 504 LECrim era de un año, prorrogable luego hasta la mitad de la pena impuesta en aplicación del párrafo quinto de dicho artículo. En cambio la Audiencia Nacional no entendió aplicable dicho párrafo, sino que estimó de aplicación la regla general de que el límite de la prisión provisional lo determina la calificación jurídica de los hechos y la pena que tiene señalada en el Código Penal, habida cuenta además de que la extradición se pedía para el cumplimiento de una pena impuesta en un proceso que, según la legislación francesa, admite su repetición. Partiendo de lo anteriormente reseñado ha de recordarse que el artículo 504 LECrim fija como límite máximo de la prisión provisional el tiempo de un año cuando el delito tiene señalada pena de prisión menor y dos años cuando le corresponde pena mayor, condición que cumple la pena de prisión menor en grado máximo a prisión mayor en grado medio [arts. 344 y 344 bis *a*) apartado 3] que el Código Penal de 1973 prevé para un delito de tráfico de drogas que no causan grave daño a la salud en cantidad de notoria importancia (14 kilogramos de hachís). De otra parte el órgano judicial, por si resultaba más favorable al demandante, valoró la pena que le correspondería al delito si se aplicase el Código Penal de 1995, llegando a la conclusión de que, como la pena señalada al delito es la de prisión entre tres y cuatro años y medio, y a su vez la disposición transitoria undécima establece que las penas de prisión de entre tres y ocho años equivalen a la penal de prisión mayor, ha de partirse de esta última pena para la aplicación del artículo 504 LECrim, lo que desemboca en la fijación de un límite de dos años a la prisión preventiva. Pues bien, no puede decirse que la aplicación de la legalidad

ordinaria, con relevancia constitucional dado el derecho fundamental afectado, no resulte fundada, razonada, completa y acorde con los fines de la institución, canon al que venimos sujetando el control constitucional de las resoluciones sobre prisión provisional (por todas la reciente STC 47/2000) dado que el párrafo cuarto del artículo 504 LECrim fija la duración del plazo de dicha prisión por referencia a un sistema penal completo y complejo, en el cual no cabe negar que correspondía al delito en el límite superior de su determinación legal pena mayor que la de prisión mayor, y que en el Código de 1995 le corresponden igualmente penas de mayor entidad que la de prisión mayor» (FJ 5).

Por último, el recurrente alegaba la desproporción de la medida de prisión provisional, no justificada, atendido su arraigo personal y familiar en España, la enfermedad cardíaca que padece, el haber disfrutado ya durante el proceso de un período de libertad provisional y la prolongación de la prisión provisional hasta 580 días al tiempo del recurso de súplica. «En la ya nutrida jurisprudencia de este Tribunal sobre la prisión provisional hemos declarado reiteradamente (...) que las decisiones en que se adopte o mantenga la prisión provisional deben expresarse en una resolución judicial motivada (...), y que esta motivación ha de ser suficiente y razonable, entendiendo por tal la que pondere la concurrencia de todos los extremos que justifican la adopción de la medida. Igualmente hemos precisado que ésta ha de basarse en la existencia de indicios racionales de la comisión de un delito y que ha de tener como objetivo la consecución de un fin constitucionalmente legítimo, concretando como elemento constitutivo de estos fines la conjuración de ciertos riesgos relevantes que para el desarrollo normal del proceso, para la ejecución del fallo o, en general, para la sociedad, parten del imputado: «Su sustracción de la acción de la Administración de Justicia, la obstrucción de la instrucción penal y, en un plano distinto aunque íntimamente relacionado, la reiteración delictiva». En último lugar hemos destacado igualmente cómo la STC 62/1996 realizó una nueva aportación a la especificación del canon de enjuiciamiento de la motivación de la prisión provisional para un grupo diferente de supuestos –prisión provisional por riesgo de fuga tras Sentencia condenatoria–, al indicar que el solo dictado de una inicial Sentencia condenatoria por un delito grave puede constituir un dato suficiente que justifique razonable y suficientemente la concurrencia de un riesgo de sustracción a la acción de la justicia (...). Por otra parte también nos hemos ocupado con reiteración de las peculiaridades que concurren en la prisión provisional del sometido a un expediente de extradición que la distinguen de la acordada en el curso de un proceso penal ordinario. Así, en la reciente STC 71/2000, citando la STC 5/1998, de 12 de enero, hemos declarado: «Cierto es que la privación cautelar de libertad en estos casos es, por sus efectos materiales, idéntica a la que cabe acordar en el proceso penal, pero mantiene puntos diferenciales que han de ser resaltados. Así, se produce en un proceso judicial dirigido exclusivamente a resolver sobre la petición de auxilio jurisdiccional internacional en que la extradición consiste. No se ventila en él la existencia de responsabilidad penal, sino el cumplimiento de las garantías previstas en las normas sobre extradición, y, por ello, no se valora la implicación del detenido en los hechos que motivan la petición de extradición, ni se exige la acreditación de indicios racionales de criminalidad, ni son aplicables en bloque las normas materiales y procesales sobre la prisión provisional previstas en la LECrim, aunque el párrafo tercero del artículo 10 LEP se remita, subsidiariamente, a los preceptos correspondientes de la misma reguladores del límite máximo de la prisión provisional y

los derechos que corresponden al detenido. Además, su adopción, mantenimiento y duración se regula expresamente en la LEP y se dirige exclusivamente a evitar la fuga del sometido a extradición –art. 8.3 LEP–. Y se decreta, por último sobre quien no está dispuesto a comparecer ante los Tribunales que le reclaman sean o no de su nacionalidad pues para ello ha huido de su territorio o se niega a regresar a él». Pues bien, la resolución impugnada toma en cuenta las peculiaridades indicadas para atemperar a ellas la doctrina constitucional sobre la prisión provisional de la que se hace extenso eco, de forma que consigna en los antecedentes de la resolución impugnada que la entrega, pese a ser acordada por la Audiencia Nacional y por el Gobierno de la Nación, no pudo ser realizada por impedirlo la existencia de otras causas pendientes contra el mismo demandante, para destacar, ya en los fundamentos jurídicos, el valor prioritario que tiene el aseguramiento de la entrega, fin al que se dirige la extradición, frente a los otros fines constitucionalmente legítimos a que nos hemos referido. En consecuencia, cumplidas las exigencias de motivación y exteriorización de los fines constitucionalmente legítimos a que sirve el mantenimiento de la prisión provisional, no corresponde (pues) al Tribunal Constitucional determinar en cada caso si concurren o no las circunstancias que permiten la adopción o el mantenimiento de la prisión provisional, sino únicamente el control externo de que esa adopción o mantenimiento se ha acordado de forma fundada, razonada, completa y acorde con los fines de la institución» (FJ 6).

(Sentencia 207/2000, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 3676/99. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Deniega el amparo)

### *Derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE): procedimiento de habeas corpus (art. 17.4). STC 208/2000*

La presente STC viene a reproducir en su práctica totalidad los fundamentos jurídicos de la STC 208/2000, al tratarse de un supuesto similar. También aquí el Auto impugnado había anticipado el fondo en el trámite de admisión, en un procedimiento de *habeas corpus*, impidiendo así que el recurrente pudiera comparecer ante el Juez e imposibilitando que formulara alegaciones y propusiera los medios de prueba pertinentes para tratar de acreditarlas, razón por la que la STC otorgó el amparo.

(Sentencia 209/2000, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 4565/99. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

### *Derecho a la libertad: plazo máximo de duración de la prisión provisional (art. 17.4 CE); prisión provisional mantenida sin prórroga expresa, mientras pendían los recursos contra la condena de instancia*

El núcleo esencial de la queja del recurrente se refería a la ausencia de una decisión judicial acordando la prórroga explícita de la situación de prisión provisional, una vez dictada la Sentencia condenatoria recurrida, por lo que alegaba la vul-

neración de su derecho a la libertad (art. 17.4 CE). La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia había razonado que «los pocos más de dos años de prisión preventiva sufridos hasta el momento por el recurrente estaban muy lejos de alcanzar la mitad de la pena impuesta».

La STC señala que el anterior razonamiento exigía «dar respuesta a las dos cuestiones ya tradicionales, y resueltas por el Tribunal, sobre si el hecho de que haya recaído sentencia condenatoria supone de forma implícita la prolongación del plazo máximo de prisión provisional inicialmente acordado hasta el límite de la mitad de la pena impuesta y si el mismo efecto puede producirlo de modo implícito el mantenimiento de la situación tras la preparación del recurso de casación. Pues bien, como hemos mantenido desde nuestra temprana Sentencia 127/1984, de 26 de diciembre, FJ 3, la respuesta a ambas cuestiones ha de ser negativa. La doctrina que hemos venido elaborando a partir de dicha resolución, puede sintetizarse en las siguientes afirmaciones: *a)* El respeto a los plazos legales máximos de prisión provisional constituye una exigencia constitucional, de forma que la superación de dichos plazos supone una limitación desproporcionada del derecho a la libertad (...), pues el plazo máximo de duración de la prisión provisional que el legislador debe establecer por imperativo constitucional y como garantía de la mediación legislativa (...), es asumido por la propia Constitución, como tal plazo máximo, de tal forma que su ignorancia se traduce por fuerza en una vulneración del derecho fundamental a la libertad (...) al punto que, aunque esos plazos puedan variarse por el legislador, mientras la Ley fije unos, es evidente que han de cumplirse y que ese cumplimiento, como se ha dicho, integra la garantía constitucional de la libertad consagrada en el artículo 17 de la Constitución (...). *b)* La prórroga o ampliación del plazo máximo inicial de la prisión provisional decretada, requiere una decisión judicial específica que motive tan excepcional decisión y ha de fundarse en alguno de los supuestos que legalmente habilitan para ello (imposibilidad del enjuiciamiento en el plazo inicial acordado –art. 504, párrafo 4, LECrim.– o que el acusado haya sido condenado por Sentencia que haya sido recurrida –art. 504, párrafo 5 LECrim.–). Además, ha de ser adoptada antes de que el plazo máximo inicial haya expirado (...), pues constituye una exigencia lógica para la efectividad del derecho a la libertad personal por más que no venga expresamente exigida por dicho precepto. Finalmente, la lesión producida por la ignorancia del plazo no se subsana por el intempestivo acuerdo de prórroga adoptado una vez superado éste (...). *c)* No es constitucionalmente razonable la interpretación según la cual el dictado de una Sentencia condenatoria lleva consigo, implícitamente, la prolongación automática del plazo máximo de la prisión provisional hasta el límite de la mitad de la condena impuesta, pues el tenor literal del artículo 504, párrafo 5, LECrim, y las generales exigencias de motivación de tan drástica medida cautelar exigen rechazar dicha tesis» (FJ 5).

En el caso concreto, la STC concluye afirmando la vulneración del derecho a la libertad del recurrente, pues desde que le fue acordada inicialmente la prisión provisional permaneció ininterrumpidamente en esta situación, primero como preso preventivo, hasta la Sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, y luego como penado desde aquélla, sin que en dicho lapso de tiempo hubiera existido ni una sola decisión explícita sobre la prórroga de su situación personal, una vez expirado el plazo ordinario de dos años, habiéndose limitado la Sala Segunda del Tribunal Supremo a argumentar que el recurrente no había permanecido en prisión preventiva el plazo determinado en el artículo 504.4 LECrim –la

mitad de la pena impuesta— en una interpretación que el TC declara expresamente irrazonable desde la perspectiva constitucional.

(Sentencia 231/2000, de 2 de octubre. «BOE» núm. 267, de 7 de noviembre. Sala Segunda. Recurso de amparo 3291/98. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Otorga el amparo)

*Derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE): procedimiento de habeas corpus (art. 17.4 CE). SSTC 208/2000 y 209/2000.*

«El recurrente, miembro de la Guardia Civil, fue sancionado por el Teniente Jefe de su Destacamento con cuatro días de arresto domiciliario por haber cometido la falta leve de no haber efectuado la presentación y despedida impuestos reglamentariamente al incorporarse al Destacamento después de disfrutar de un permiso y al partir para una comisión de servicio fuera del lugar donde radica su Unidad. En el momento de recibir la notificación de la sanción impuesta, el acto de amparo, que se encontraba precisamente entonces en situación de baja médica, presentó un manuscrito solicitando la iniciación de un procedimiento de *habeas corpus*. Esta solicitud fue remitida por fax al Juzgado Militar Territorial el cual, tras recibir el preceptivo informe del Fiscal, decidió denegar la solicitud de incoación del referido procedimiento de *habeas corpus*. El Juzgado fundamentaba esa decisión en que el órgano judicial que examina una petición de *habeas corpus* se encuentra con una capacidad de control respecto de la privación de libertad sumamente limitada, ya que no puede entrar en cuestiones de fondo sobre la infracción o sobre la sanción, pues de hacerlo así se estaría inmiscuyendo en labores propias de los órganos disciplinarios o de la jurisdicción contenciosa. Por lo tanto, su función debía circunscribirse a examinar la aparente legalidad o ilegalidad del arresto que se le había impuesto al (recurrente), dándose en el presente caso las mínimas circunstancias para afirmar la legalidad del mismo. Por ello, al no darse ninguno de los supuestos contemplados en el artículo 1 de la Ley Orgánica 6/1984, de 19 de mayo, reguladora del procedimiento de *habeas corpus* (LOHC), no resultaba procedente acceder a la incoación solicitada.

La principal alegación del recurrente y por la que se le otorgó el amparo se refería al derecho a la libertad. La STC reproduce, en esencia, los fundamentos jurídicos de la STC 208/2000, como ya lo hiciera en la STC 209/2000. La STC reitera, una vez más, que «sí se cumplen los requisitos formales y se da el presupuesto de privación de libertad, no es lícito denegar la incoación del *habeas corpus*. Es evidente la improcedencia de declarar la inadmisión cuando ésta se funda en la afirmación de que el recurrente no se encontraba ilícitamente detenido, precisamente porque el contenido propio de la pretensión formulada es el de determinar la licitud o ilicitud de la detención (...) el enjuiciamiento de la legalidad de ésta debe llevarse a cabo en el juicio de fondo, previa comparecencia y audiencia del solicitante y demás partes, con la facultad de proponer y, en su caso, practicar pruebas. Si existe alguna duda en cuanto a la legalidad de las circunstancias de la privación de libertad, no procede acordar la inadmisión, sino examinar dichas circunstancias en el juicio de fondo (...). La inobservancia de estos criterios provoca que resulte desvirtuado el procedimiento de *habeas corpus*,

cuya esencia consiste precisamente en “haber el cuerpo” de quien se encuentra detenido para ofrecerle una oportunidad de hacerse oír, y ofrecer sus alegaciones y pruebas» (FJ 5).

La STC señala que «la aplicación de la anterior doctrina al presente caso nos conduce a la estimación del amparo. Se trata de un Guardia Civil que al ser condenado a un arresto domiciliario de cuatro días de duración, solicitó que se iniciara un procedimiento de *habeas corpus* ante el Juzgado Togado Militar. En reiteradas ocasiones este Tribunal ha declarado que el procedimiento de *habeas corpus* es procedente en los casos de sanciones privativas de libertad impuestas por la Administración Militar (...). El auto impugnado decide la inadmisión a trámite sobre la base de que la privación de libertad impuesta al (recurrente) es aparentemente legal, ya que no puede ser incluida en ninguno de los supuestos de detención ilegal a que se refiere el artículo 1 LOHC. De esta manera la resolución judicial anticipó el fondo en el trámite de admisión impidiendo así que el recurrente compareciera ante el Juez e imposibilitando que éste formulara alegaciones y propusiera los medios de prueba pertinentes para tratar de acreditarlas (...). En definitiva, el órgano judicial no ejercitó de una manera eficaz el control de la privación de libertad y, por tanto, desconoció la naturaleza y función constitucional del procedimiento de *habeas corpus* según se desprende del artículo 17.4 CE» (FJ 6).

(Sentencia 233/2000, de 2 de octubre. «BOE» núm. 267, de 7 de noviembre. Sala Segunda. Recurso de amparo 566/2000. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

*Derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE): procedimiento de habeas corpus (art. 17.4 CE). SSTC 208/2000. 209/2000 y 233/ 2000*

La presente STC viene a reproducir en su práctica totalidad los fundamentos jurídicos de las SSTC 208/2000, 209/2000 y 233/2000, al tratarse de un supuesto similar. También aquí el Auto impugnado, del Juzgado Togado Militar Territorial, había anticipado el fondo en el trámite de admisión, en un procedimiento de *habeas corpus*, impidiendo así que el recurrente pudiera comparecer ante el Juez e imposibilitando que formulara alegaciones y propusiera los medios de prueba pertinentes para tratar de acreditarlas, razón por la que la STC otorgó el amparo.

(Sentencia 263/2000, de 30 de octubre. «BOE» núm. 288, de 1 de diciembre. Sala Primera. Recurso de amparo 3889/99. Ponente: Magistrada Dña. María Emilia Casas Baamonde. Otorga el amparo)

*Derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE): necesidad de una prórroga expresa de la prisión provisional decretada, una vez expirado el plazo máximo inicial (art. 17.4 CE)*

Alegaba el recurrente en amparo que los Autos de la Audiencia Provincial impugnados, que denegaron la petición de libertad provisional que había formulado y mantuvieron su situación de prisión provisional, «vulneraron su derecho funda-

mental a la libertad personal (art. 17.4 CE), en relación con el derecho a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Añade que tales Autos mantienen su situación de prisión provisional una vez transcurrido el plazo máximo de dos años previsto en el artículo 504.4 LECrim sin haberse acordado la prórroga de la misma, al considerar la Audiencia Provincial que, una vez condenado el recurrente y recurrida la Sentencia en casación, la prisión provisional podía prolongarse automáticamente hasta la mitad de la pena impuesta» (FJ 1).

«Es doctrina reiterada y uniforme de este Tribunal que el respeto y cumplimiento de los plazos legales máximos de prisión provisional constituye una exigencia constitucional que integra la garantía consagrada en el artículo 17.4 CE, por lo que la superación de dichos plazos supone una limitación desproporcionada del derecho a la libertad y, en consecuencia, su vulneración (...). En cuanto a la prórroga o ampliación del plazo máximo inicial de la prisión provisional decretada, se requiere, según hemos afirmado y reiterado, una decisión judicial específica que motive tan excepcional decisión con base en alguno de los supuestos que legalmente habilitan para ello y que ha de ser adoptada antes de que el plazo máximo inicial haya expirado, pues la lesión en que consiste la ignorancia del plazo no se subsana por el intempestivo acuerdo de prórroga adoptado una vez superado éste, sin que sea constitucionalmente razonable la interpretación según la cual la aprobación de una Sentencia condenatoria lleva consigo, implícitamente, la prolongación del plazo máximo de la prisión provisional hasta el límite de la mitad de la condena impuesta» (FJ 2).

En el caso concreto, el recurrente en amparo «ha permanecido ininterrumpidamente en prisión provisional desde el 26 de octubre de 1997, fecha en que fue dictado el Auto de prisión, sin que haya existido resolución judicial sobre la prórroga de la prisión provisional una vez expirado el plazo ordinario de los dos años previsto en el artículo 504.4 LECrim. Es un dato irrelevante, al efecto, el que, antes del vencimiento del citado plazo, el recurrente haya sido condenado en la instancia a una pena de seis años de prisión, pues, conforme a la doctrina antes citada, el dictado de una Sentencia condenatoria no lleva consigo, implícitamente, la prolongación automática del plazo máximo de la prisión provisional hasta el límite de la mitad de la pena impuesta» (FJ 3).

(Sentencia 272/2000, de 13 de noviembre. «BOE» núm. 299, de 14 de diciembre. Sala Primera. Recurso de amparo 5126/99. Ponente: Magistrado D. Pedro Cruz Villalón. Otorga el amparo)

## ARTÍCULO 18.1 CE

### *Derecho al honor*

Con carácter previo, la STC recuerda que el recurso de amparo no es cauce idóneo para pedir una condena penal, ya que la CE no otorga ningún derecho a obtener este tipo de condena. «Ahora bien, de esta afirmación no cabe deducir que, cuando se haya acudido a la vía penal como medio de reacción contra las vulneraciones de los derechos fundamentales de carácter sustantivo y dichos órganos judiciales no hayan dictado Sentencia condenatoria, este Tribunal no pueda pronunciarse sobre la

existencia de la vulneración constitucional alegada. En este caso, que es precisamente el que se plantea en el supuesto que ahora se examina, el juicio que puede efectuarse en sede de amparo constitucional no puede extenderse a analizar si concurren o no los elementos de tipo delictivo, pues, salvo en los supuestos en los que la interpretación efectuada por los órganos judiciales de estos elementos sea irrazonable de tal forma que la misma pueda conllevar una vulneración del principio de legalidad penal (por todas, STC 189/1998, de 28 de septiembre), ésta es una tarea de estricta legalidad ordinaria que compete en exclusiva a la jurisdicción penal (...). Sí corresponde, en cambio, a este Tribunal revisar las decisiones que en relación con los derechos fundamentales alegados haya podido adoptar la jurisdicción penal, al ser éste el objeto propio y específico del recurso de amparo constitucional» (FJ 2). No obstante, añade la STC, «dado que esta revisión constitucional tiene como objeto Sentencias absolutorias o resoluciones judiciales que materialmente producen este efecto –Autos de sobreseimiento o en los que se ordena el archivo de las diligencias por considerar que los hechos imputados no son constitutivos de delito–, su alcance queda reducido únicamente a comprobar si el órgano judicial ha adoptado su decisión tras efectuar en un auténtico proceso (...), una interpretación y una aplicación constitucionalmente correctas del derecho fundamental alegado y, de no ser así, a declarar lesionado el derecho fundamental, pero sin que tal pronunciamiento conlleve, a su vez, la declaración de nulidad de la resolución judicial impugnada» (FJ 2). «Tal pronunciamiento constituye en sí mismo la reparación del derecho fundamental invocado, sin que su carácter declarativo le prive de su efecto reparador, ya que a través del mismo no sólo se obtiene el reconocimiento del derecho, sino que, además de proporcionar esta reparación moral, puede conllevar otro tipo de efectos al ser potencialmente generador de una futura indemnización» (FJ 2).

«Es doctrina constitucional reiterada que en los casos que exista un conflicto entre el derecho al honor y el derecho a la libertad de información, debe partirse de la premisa de que a través de este último derecho no sólo se protege un interés individual sino que entraña “el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública, indisolublemente ligada con el pluralismo político” (...). De este modo, al contribuir este derecho a la formación de una opinión pública libre, la libertad de información constituye uno de los elementos esenciales de una sociedad democrática (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos caso *Handyside* de 7 de diciembre de 1976 y caso *Lingens* de 8 de julio de 1986). Ahora bien, para que el derecho a la información prevalezca sobre el derecho al honor garantizado en el artículo 18.1 CE es preciso, por una parte, que la información se refiera a hechos de relevancia pública; y, por otra, que dicha información sea veraz» (FJ 4).

La STC examina con detalle el requisito de la veracidad de la información, cuya concurrencia se cuestionaba por los recurrentes. «Este Tribunal ha sostenido de forma reiterada que el requisito constitucional de la veracidad de la información no va dirigido a la exigencia de una rigurosa y total exactitud en el contenido de la información, sino a negar la protección constitucional a los que transmiten como hechos verdaderos, bien simples rumores, carentes de toda constatación, o bien meras invenciones o insinuaciones sin comprobar su realidad mediante las oportunas averiguaciones propias de un profesional diligente; todo ello sin perjuicio de que su total exactitud puede ser controvertida o se incurra en errores circunstanciales que no afecten a la esencia de lo informado (...). La razón se encuentra en que, como hemos señalado en muchas ocasiones, cuando la Constitución requiere

que la información sea veraz no está tanto privando de protección a las informaciones que puedan resultar erróneas como estableciendo un deber de diligencia sobre el informador a quien se le puede y debe exigir que lo que transmite como hechos haya sido objeto de previo contraste con datos objetivos (...). De este modo, el requisito de la veracidad deberá entenderse cumplido en aquellos casos en los que el informador haya realizado con carácter previo a la difusión de la noticia una labor de averiguación de los hechos sobre los que versa la información y la referida indagación la haya efectuado con la diligencia que es exigible a un profesional de la información» (FJ 5).

En cuanto a la determinación del deber de diligencia exigible a un profesional de la información, señala la STC que depende de las características concretas de la comunicación de que se trate, debiendo tenerse en cuenta diversos criterios: «en primer lugar hemos señalado que el nivel de diligencia exigible adquirirá su máxima intensidad, cuando la noticia que se divulga puede suponer por su propio contenido un descrédito en la consideración de la persona a la que la información se refiere (...). De igual modo ha de ser un criterio que debe ponderarse el del respeto a la presunción de inocencia (...). Junto a estos criterios deberá valorarse también el de la trascendencia de la información; criterio, no obstante, cuya aplicación puede deparar consecuencias diferentes, pues, si bien es verdad que la trascendencia de la información puede exigir un mayor cuidado en su contraste (...), este mismo motivo apunta también a la mayor utilidad social de una menor angustia en la fluidez de la noticia (...). La condición pública o privada de la persona cuyo honor queda afectado será también una cuestión a tomar en consideración, pues, como ya hemos afirmado en anteriores ocasiones, los personajes públicos o dedicados a actividades que persiguen notoriedad pública aceptan voluntariamente el riesgo de que sus derechos subjetivos de personalidad resulten afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas y, por tanto, el derecho de información alcanza, en relación con ellos, su máximo nivel de eficacia legitimadora, en cuanto que su vida y conducta participan del interés general con una mayor intensidad que la de aquellas personas privadas que, sin vocación ni proyección pública, se ven circunstancialmente involucradas en asuntos de trascendencia pública, a las cuales hay que, por consiguiente, reconocer un ámbito superior de privacidad, que impide conceder trascendencia general a hechos o conductas que la tendrían de ser referidas a personajes públicos (...). No obstante, de esta doctrina no cabe deducir, como es obvio, que los llamados personajes públicos carezcan del derecho al honor (...) ni tampoco puede conllevar una restricción del derecho a informar sobre noticias de interés público pero que incidan sobre sujetos que carezcan de esta condición. También debe valorarse a efectos de comprobar si el informador ha actuado con la diligencia que le es constitucionalmente exigible cuál sea el objeto de la información, pues no es lo mismo la ordenación y presentación de hechos que el medio asume como propia o la transmisión neutra de manifestaciones de otro (STC 28/1996. Sin descartar además la utilización de otros muchos criterios que pueden ser de utilidad a estos efectos, como son entre otros, los que aluden la STC 240/1992 y reitera la STC 28/1996: el carácter del hecho noticioso, la fuente que proporciona la noticia, las posibilidades efectivas de contrastarla, etc. En definitiva, lo que a través de este requisito se está exigiendo al profesional de la información es una actuación razonable en la comprobación de la veracidad de los hechos que expone para no defraudar el derecho de todos a recibir una información veraz» (FJ 6).

En el caso concreto, el periodista, al recibir una carta anónima, a través de la cual se pusieron en su conocimiento los hechos sobre los que versó la información posteriormente publicada, se había limitado a iniciar una investigación, que aunque sirvió para confirmar la existencia de irregularidades administrativas en relación a un concurso público, no dejó acreditado que fueran los recurrentes en amparo quienes hubieran pagado las comisiones millonarias a las que hacía referencia la información, pues el periodista sólo declaró haber comprobado la veracidad del hecho a través de la información que le habían proporcionado diversas personas, pero de las que no desveló su identidad, es decir, remitiéndose a fuentes indeterminadas. Dice al respecto el TC que «al no haber desvelado el periodista la identidad de las personas que le confirmaron el hecho de que se habían pagado comisiones millonarias, el origen de la fuente de información es indeterminada y, respecto de este tipo de fuentes, este Tribunal ha señalado que el deber de diligencia en la comprobación razonable de la veracidad de la información no se satisface con la pura y genérica remisión a fuentes indeterminadas, que, en ningún caso, liberan al autor de la información del cumplimiento de dicho deber (...), pues la remisión a este tipo de fuentes, al no identificarse su origen, debe entenderse, en principio, insuficiente a efectos de dar por cumplida la diligencia propia del informador lo cual, desde luego, no supone, en modo alguno, que el informador venga obligado a revelar sus fuentes de conocimiento, sino tan sólo a acreditar que ha hecho algo más que menospreciar la veracidad o falsedad de su información (...). Todas estas consideraciones nos conducen a entender que el informador no actuó con la diligencia constitucionalmente exigible y, en consecuencia, al no poder quedar amparada su actuación por su derecho a la información, vulneró el derecho al honor de los ahora recurrentes en amparo al haberles imputado un hecho constitutivo de delito» (FJ 8).

(Sentencia 21/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Segunda. Recurso de amparo 3725/96. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer. Otorga parcialmente el amparo)

*Derecho al honor (art. 18.1 CE): relación con derechos a la libertad de expresión y de información [art. 20.1 a) y d) CE] y criterios para la resolución del conflicto entre uno y otro derecho fundamental*

El recurrente en amparo había publicado en el diario murciano *La Opinión* un artículo titulado «El senador rompenidos», que motivó su condena como autor de un delito de desacato del artículo 244 del Código Penal de 1973. El recurrente alegaba la vulneración de los derechos a la libertad de expresión y de información.

La STC señala que cuando un órgano judicial aplica una norma penal que se refiere a conductas en las que está implicado el ejercicio de un derecho fundamental, «ha de tener presente el contenido constitucional del derecho de que se trate, es decir, el haz de garantías y posibilidades de actuación o resistencia que otorga. De modo que, en este caso, ni puede incluir entre los supuestos sancionables aquellos que son ejercicio de la libertad de expresión o información, ni puede interpretar la norma penal de forma extensiva, comprendiendo en la misma conductas distintas de las expresamente previstas, pues en virtud de su conexión con el derecho fundamental la garantía constitucional de taxatividad *ex* artículo 25.1 CE deviene aún más reforzada. Al margen de las prohibiciones anteriores tampoco

puede el Juez, al aplicar la norma penal (como no puede el legislador al definirla), reaccionar desproporcionadamente frente al acto de expresión, ni siquiera en el caso de que no constituya legítimo ejercicio del derecho fundamental en cuestión y aun cuando esté previsto legítimamente como delito en el precepto penal. La dimensión objetiva de los derechos fundamentales, su carácter de elementos esenciales del ordenamiento jurídico permite afirmar que no basta con la constatación de que la conducta sancionada sobrepasa las fronteras de la expresión constitucionalmente protegida, sino que ha de garantizarse que la reacción frente a dicha extralimitación no pueda producir «por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado de la libertad de la que privan, o un efecto disuasor o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada» [sobre tal “efecto desaliento”: STC 136/1999, de 20 de julio, FJ 20; y STEDH, de 22 de febrero de 1989, § 29 (Barfod c. Noruega); respecto a la exigencia de proporcionalidad: STC 85/1992, de 8 de junio, FJ 4, y SSTEDH de 13 de julio de 1995, §§ 52 a 55 (Tolstoy Milovslasky c. Reino Unido), de 25 de noviembre de 1999, § 53 (Nilsen y Jonhnsen c. Noruega), y de 29 de febrero de 2000, §§ 49 y 50 (Fuentes Bobo c. España)]. Como ha señalado nuestra jurisprudencia, la interpretación de los tipos penales en los que se halla implicado el ejercicio de la libertad de expresión impone «la necesidad de que se deje un amplio espacio» (STC 121/1989, de 3 de julio, FJ 2), es decir, un ámbito exento de coacción lo suficientemente generoso como para que pueda desenvolverse sin angusturas, esto es, sin timidez y sin temor. De ahí que no disuadir la diligente, y por ello legítima, transmisión de información constituya un límite constitucional esencial que el artículo 20 CE impone a la actividad legislativa y judicial [STC 190/1996, de 25 de noviembre, FJ 3, letra a)]» (FJ 5). «De estas tres posibilidades de lesión en que se puede incurrir al interpretar y aplicar tipos penales relacionados con el ejercicio de derechos fundamentales (desconocimiento del contenido constitucionalmente protegido, falta de habilitación legal para la restricción del derecho y reacción desproporcionada ante el acto ilícito), sólo nos corresponde analizar si se ha producido o no la primera, por ser la única que el recurrente alega».

La STC examina el contenido del artículo periodístico y niega que éste contuviera una imputación al Alcalde de los incendios ocurridos en los carrizales. «El examen del texto íntegro del artículo, así como del contexto en el que fue redactado y, sobre todo de su tono jocoso, permiten, más allá de sus términos literales, afirmar que lo que en el mismo se realiza es básicamente una crítica negativa acerca de la gestión urbanística y medioambiental protagonizada por el querellante en su calidad de Alcalde, y no una imputación seria de la causación de los incendios (es significativo que el pie de la foto que acompaña la publicación del artículo hable de “sospechosos incendios” sin atribuir su autoría a persona alguna). Por tanto, es la omisión de cualquier actuación pública ante los efectos provocados por los incendios y los subsiguientes movimientos de tierras sobre el espacio natural ante tales efectos, lo que en realidad se imputa al y lo que motiva la ácida crítica que en el artículo se vierte. La contundencia de la crítica se apoya, en el artículo, en el resultado de una entrevista mantenida entre el regidor y los miembros de un grupo ecologista acerca de los incendios y los movimientos de tierras, asunto que, ha de resaltarse, es de evidente trascendencia pública e interés general: se trataba del impacto medioambiental que una serie de incendios, supuestamente provocados, y los subsiguientes movimientos de tierras sobre las zonas calcinadas estaban causando en un espacio natural».

La STC resume su jurisprudencia sobre el eventual conflicto entre el contenido de la libertad de expresión (art. 20.1 CE) y el derecho al honor reconocido en el artículo 18.1 CE. «a) Como hemos reiterado con una afirmación tan expresiva como lacónica: la Constitución “no reconoce un pretendido derecho al insulto” (STC 6/2000, de 17 de enero, FJ 5). Lo que, al afirmar tal cosa se pretende decir no es que la Constitución vede, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes; sino que, de la protección constitucional que otorga el artículo 20.1 a) CE, están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias, es decir, las que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate (...). b) Como señaló la STC 6/1988, de 21 de enero, FJ 5, con palabras que hoy mantienen plena vigencia respecto a la libertad de información *ex* artículo 20.1 d) CE: «la comunicación que la Constitución protege es la que transmita información «veraz», pero de ello no se sigue que quede extramuros del ámbito garantizado la información cuya plena adecuación a los hechos no se ha evidenciado en el proceso. Cuando la Constitución requiere que la información sea veraz no está tanto privando de protección a las informaciones que puedan resultar erróneas —o sencillamente no probadas en juicio—, cuanto estableciendo un específico deber de diligencia sobre el informador, a quien se le puede y debe exigir que lo que transmita como «hechos» haya sido objeto de previo contraste con datos objetivos, privándose, así, de la garantía constitucional a quien, defraudando el derecho de todos a la información, actúe con menosprecio de la veracidad o falsedad de lo comunicado. El ordenamiento no presta su tutela a tal conducta negligente, ni menos a la de quien comunique como hechos simples rumores o, peor aun, meras invenciones o insinuaciones insidiosas, pero sí ampara, en su conjunto, la información rectamente obtenida y difundida, aun cuando su total exactitud sea controvertible. En definitiva, las afirmaciones erróneas son inevitables en un debate libre, de tal forma que, de imponerse “la verdad” como condición para el reconocimiento del derecho, la única garantía de la seguridad jurídica sería el silencio». Conceptualmente, por otra parte, es difícil imaginar que una comunicación inveraz pueda llegar siquiera a calificarse como un acto de información, pues si el emisor se desentiende del contenido de lo transmitido, de su relación con algún dato objetivo, está realmente expresando una opinión y no transmitiendo información alguna. c) Dada la conexión existente entre los derechos a la intimidad y el honor, pues en muchas ocasiones se afecta a este último mediante referencias a la vida privada de las personas, el interés público de la opinión expresada o de la información comunicada constituye un importante criterio de delimitación acerca de cuál sea la comunicación constitucionalmente protegida. En efecto, no cabe olvidar la función institucional de garantía de una opinión pública libre que a la libertad de expresión e información hemos reconocido, por ello, insistimos, en su confrontación con las pretensiones de restricción de la libre expresión o información que se dicen amparadas en la tutela del honor en relación con la intimidad de las personas, goza de protección constitucional aquella comunicación que, siendo veraz y no formalmente vejatoria, se refiera a asuntos con trascendencia pública, es decir, cuyo conocimiento sea necesario para que sea real la participación de los ciudadanos en la vida colectiva» (FJ 8).

En el caso concreto, la STC llega a la conclusión de que la conducta enjuiciada no fue sino legítimo ejercicio de las libertades de expresión e información. Las expresiones y afirmaciones de hecho se referían a un asunto de evidente interés ge-

neral (la destrucción de un espacio natural protegido). Las conclusiones a que el articulista llegaba sobre la gestión política del Alcalde «no puede afirmarse que, pese al tono acerbo, incluso hiriente, en el que se expresó la crítica de la gestión pública, se utilizaran expresiones absolutamente injuriosas o impertinentes a la vista del contenido de la información, pues hemos reiterado que la libertad de información, ejercida previa comprobación responsable de la verosimilitud de lo informado y en asuntos de interés público, no sólo ampara críticas más o menos inofensivas e indiferentes, sino también aquellas otras que puedan molestar, inquietar, disgustar o desabrir el ánimo de la persona a la que se dirigen, siendo más amplios los límites permisibles de la crítica, cuando ésta se refiere a las personas que por dedicarse a actividades políticas, están expuestas a un más riguroso control de sus actitudes y manifestaciones, que si se tratase de particulares sin proyección pública (...). Y si bien es cierto que, de forma satírica, cercana a veces a la caricatura, el recurrente denunció la falta de interés del municipio por evitar los efectos medioambientales de los incendios y del posterior movimiento de tierras sobre la zona de nidificación quemada, ese fue el estilo literario de todo el artículo, lo cual puede comprobarse con la simple lectura de muchos de sus pasajes, que no han sido considerados injuriosos (...). En conclusión, ni del contenido del artículo puede extraerse que existiera una inveraz imputación de hechos al querellante, ni el mismo supone la mera exteriorización de sentimientos personales ajenos a la información sobre hechos o a la formación de una opinión pública responsable ni, por su tono, supera el límite de una firme defensa de las propias posiciones sobre un asunto de interés general que, como contribución al debate público, merece protección constitucional» (FJ 9).

*Derecho al honor y derechos a la libertad de expresión e información [art. 20.1 a) y d) CE]: divulgación de acontecimientos de la vida privada de una persona particular que no eran imprescindibles para narrar los sucesos de interés público objeto de la información, lesionando su derecho al honor*

Aunque la presente Sentencia resuelve un recurso de amparo formulado contra una Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, resulta de igual interés en el ámbito penal, por referirse al eventual conflicto entre el derecho al honor y los derechos de libertad de expresión e información.

La STC señala que no basta con que los órganos judiciales hayan efectuado una ponderación entre los bienes constitucionales en presencia, o que ésta pueda tenerse por razonable; «esta ponderación, para ser constitucionalmente respetuosa con los derechos fundamentales contenidos en los artículos 18.1 y 20.1 CE, ha de efectuarse de modo que se respete la definición constitucional de los mismos y sus límites, cuya efectiva observancia le corresponde verificar a este Tribunal».

El TC, recordando lo dicho en la STC 180/1999, señala que «el derecho al honor es un concepto jurídico cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento. De ahí que los órganos judiciales dispongan de un cierto margen de apreciación a la hora de concretar en cada caso qué deba tenerse por lesivo de aquel derecho fundamental. No obstante esta im-

precisión del objeto del derecho al honor, este Tribunal ha afirmado que ese derecho ampara a la persona frente a expresiones o mensajes que lo hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o que fueran tenidas en el concepto público por afrentosas. Por tal razón hemos dicho que las libertades del artículo 20.1 a) y d) CE ni protegen la divulgación de hechos que, defraudando el derecho de todos a recibir información veraz, son simples rumores, invenciones o insinuaciones carentes de fundamento, ni dan cobertura constitucional a expresiones formalmente injuriosas o innecesarias para el mensaje que se desea divulgar, en las que simplemente su emisor exterioriza su personal menosprecio o animosidad respecto del ofendido. No cabe dejar de advertir, sin embargo, que este derecho fundamental al honor está, a su vez, limitado por los derechos fundamentales a opinar e informar libremente. Por ello cabe la posibilidad, según las circunstancias del caso, de que la reputación ajena tenga que soportar restricciones cuando lo requiera la relevancia pública de aquello sobre lo que se informa o se opina. Así, hemos dicho en la STC 171/1990, de 12 de noviembre, citada a su vez por la 200/1998, de 14 de octubre, que los derechos fundamentales de quienes resulten afectados han de sacrificarse en la medida en que resulte necesario para asegurar la información libre en una sociedad democrática, tal como establece el artículo 10.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Debe señalarse además que la reputación protegida por el artículo 18.1 CE no sólo es la penalmente protegida. También aquella opinión o información que, aun no siendo injuriosa en términos penales, pueda suponer objetivamente un menoscabo del honor ajeno al divulgar expresiones o hechos concernientes a la vida de una persona cuando la difamen o la hagan desmerecer en la consideración ajena, puede conculcar el artículo 18.1 CE, pudiendo ser objeto de protección ante la jurisdicción civil y, en su caso, ante este Tribunal (art. 7.7 de la Ley Orgánica 1/1981, de 5 de mayo)» (FJ 6).

«Ya hemos dicho en reiteradas ocasiones que los denominados personajes públicos o que poseen notoriedad pública, esto es y en ese orden, todo aquel que tenga atribuida la administración del poder público y aquellos otros que alcanzan cierta publicidad por la actividad profesional que desarrollan o por difundir habitualmente hechos y acontecimientos de su vida privada, pueden ver limitado su derecho al honor con mayor intensidad que los restantes individuos como consecuencia, justamente, de la publicidad de su figura (...). Con todo, en ninguno de los casos, cuando lo divulgado o la crítica vertida vengán acompañadas de expresiones formalmente injuriosas o se refieran a cuestiones cuya revelación o divulgación es innecesaria para la información y crítica relacionada con el desempeño del cargo público, la actividad profesional por la que el individuo es conocido o la información que previamente ha difundido, ese personaje es, a todos los efectos, un particular como otro cualquiera que podrá hacer valer su derecho al honor o a la intimidad frente a esas opiniones, críticas o informaciones lesivas del artículo 18 CE (...), sin perjuicio de que sobre dichas figuras públicas pese la carga de la prueba sobre el carácter injurioso, vejatorio o innecesario de la crítica a la que hayan sido sometidos. Sin embargo, otro debe ser el canon para el caso de que la información y las opiniones que la acompañan tengan por objeto a una persona que no sea personaje público o carezca de notoriedad pública y más aun si se refieren a sucesos propios de su vida privada, carentes de toda relevancia pública, o, de estar implicados en un asunto dotado de tal relevancia, cuando lo narrado y, en consecuencia, las opiniones vertidas al hilo de lo que se

narra nada tengan que ver con los sucesos de interés público en los que pudo verse implicado o afectado, o su conexión con los mismos es puramente circunstancial e irrelevante. Es aquí donde quien informa y opina, al hacerlo, deberá demostrar que, no obstante la condición privada del afectado, aquello que se dice del mismo es necesario e imprescindible para la crítica que se formula o la información que se da. De no hacerlo o de desprenderse palmariamente del reportaje periodístico la irrelevancia de la mención del ofendido, si lo dicho es vejatorio, se habrá vulnerado el derecho al honor del aludido. De otra forma, el derecho de crítica se convertiría en una cobertura formal para, excediendo el discurso público en el que debe desenvolverse, atentar sin límite alguno y con abuso del derecho al honor y la intimidad de las personas, con afirmaciones, expresiones o valoraciones que resulten injustificadas por carecer de valor alguno para la formación de la opinión pública sobre el asunto de interés general que es objeto de la información (...). Únicamente la veracidad de los hechos revelados y la relevancia pública que los mismos puedan tener, con arreglo a lo que este Tribunal ha definido como tal en reiteradísimas resoluciones, pueden imponer un límite tal a los derechos a la intimidad y honor del particular, que éste deba tolerar la divulgación de aquella información sobre su vida privada y que su conducta se pueda ver calificada de forma molesta o hiriente. Pero de modo alguno deberá soportar que esa divulgación se acompañe de expresiones formal o manifiestamente injuriosas o vejatorias; o que resulten innecesarias para lo que se desea comunicar, bien por irrelevantes o por la forma en la que se divulgan, ya que, como también hemos dicho, el tono mordaz, irónico o burlesco resulta inoportuno e inadecuado cuando arbitraria y gratuitamente tiene por objeto a un simple particular (...), que más que protagonista de los hechos narrados en el reportaje periodístico, que bien pueden ser veraces y dotados de relevancia pública, resulta ser su víctima» (FJ 8).

En el caso concreto, la STC entiende que en la información divulgada se revelaban ciertos acontecimientos de la vida privada de una persona, irrelevantes en relación con el contexto y finalidad del reportaje, que dañaban su imagen social y afectaban negativamente a su reputación y buen nombre, lo que constituye una inquestionable lesión del derecho al honor.

(Sentencia 112/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 4207/96. Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar. Deniega el amparo)

*Derecho a la intimidad personal y familiar. Reportaje sobre el hogar y la vida en familia de una persona con notoriedad pública, con datos proporcionados por una antigua niñera vulnerando su deber profesional, que carecen de relevancia pública y cuya veracidad y entidad resultan intrascendentes*

Aunque esta STC resuelve, favorablemente, un recurso de amparo dirigido contra una Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, es de interés también en el ámbito penal, por referirse a un supuesto de conflicto entre derechos fundamentales: el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) y el derecho a la libertad de información [art. 20.1 d) CE].

En la revista *Lecturas* del 23-6-1989, y en sucesivos números semanales, bajo el título «La cara oculta de Isabel Preysler», se publicó un extenso reportaje, en el que la persona que había trabajado durante unos dos años en el domicilio de aquella, cuidando a una de sus hijas, expresaba sus opiniones y exponía múltiples hechos y situaciones relacionados con dicha señora y sus familiares y amigos, así como sobre el hogar y los modos de vida habituales de quienes convivían en el mismo. La afectada presentó demanda al amparo de la LO 1/1982, de 5 de mayo, que luego de sucesivas actuaciones e instancias procesales, culminó en Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, que desestimó la demanda, absolviendo de la misma a los demandados.

La STC examina la cuestión de si el reportaje había producido o no una intromisión en la esfera de la intimidad personal y familiar de la recurrente y si tal intromisión es o no legítima. Ante todo, la STC recuerda que «el derecho fundamental a la intimidad reconocido por el artículo 18.1 CE tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 101. CE), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean éstos poderes públicos o simples particulares. De suerte que el derecho a la intimidad atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado, no sólo personal sino también familiar (...), frente a la divulgación del mismo por terceros y una publicidad no querida. No garantiza una intimidad determinada sino el derecho a poseerla, disponiendo a este fin de un poder jurídico sobre la publicidad de la información relativa al círculo reservado de su persona y su familia, con independencia del contenido de aquello que se desea mantener al abrigo del conocimiento público. Lo que el artículo 18.1 CE garantiza es, pues, el secreto sobre nuestra propia esfera de intimidad y, por tanto, veda que sean los terceros, particulares o poderes públicos, quienes decidan cuáles son los lindes de nuestra vida privada. Corresponde, pues, a cada individuo reservar un espacio, más o menos amplio según su voluntad, que quede resguardado de la curiosidad ajena, sea cual sea lo contenido en ese espacio. Y, en correspondencia, puede excluir que los demás, esto es, las personas que de uno u otro modo han tenido acceso a tal espacio, den a conocer extremos relativos a su esfera de intimidad o prohibir su difusión no consentida, salvo los límites, obvio es, que se derivan de los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. Pues a nadie se le puede exigir que soporte pasivamente la revelación de datos, reales o supuestos, de su vida privada, personal o familiar. Doctrina que se corrobora con la sentada por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos» (FJ 4).

Según la STC, las declaraciones contenidas en el reportaje objeto de la Sentencia invadían ilegítimamente la esfera de la intimidad personal y familiar de la recurrente, «al dar al público conocimiento de datos y circunstancias que a este último indudablemente pertenecen. Como es el caso, entre otros extremos relativos a la esfera de la intimidad personal, de la divulgación de ciertos defectos, reales o supuestos, en el cuerpo o de determinados padecimientos en la piel, así como de los cuidados que estos requieren por parte de (la recurrente) o los medios para ocultar aquéllos; al igual que la divulgación de los efectos negativos de un embarazo sobre la belleza de ésta. A lo que cabe agregar, asimismo, la amplia descripción que se ha hecho pública de la vida diaria y de los hábitos, en el hogar de la recurrente, junto a las características de ciertas prendas que usa en la intimidad. Y en lo que respecta a la esfera familiar de la intimidad, también cabe apreciar que se

han divulgado datos sobre las relaciones de la recurrente tanto con sus dos anteriores maridos como con el actual, con sus padres y, muy ampliamente, sobre el carácter y la vida de sus hijos; a lo que se une la difusión de la vida diaria y los hábitos de los familiares en el hogar, de los concretos regalos que se intercambian en las fiestas de Navidad o del dinero de que dispone una de sus hijas» (FJ 5).

La STC hace hincapié en la circunstancia de que la divulgación de datos de la esfera personal y familiar de la recurrente se realizó por una persona que había convivido con la recurrente en su hogar por hallarse ligada a la misma por una relación de empleo, tratándose, pues, de una de las intromisiones ilegítimas específicamente previstas en el ap. 4 del artículo 7 de la LO 1/1982, la consistente en la «revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional de quien los revela». «Pues bien, desde la perspectiva constitucional cabe estimar asimismo que el secreto profesional, en cuando deber que se impone a determinadas personas (...), resulta exigible no sólo a quien se halla vinculado por una relación estrictamente profesional sino también a aquellos que, como ocurre en el presente caso, por su relación laboral conviven en el hogar de una persona y, en atención a esta circunstancia, tienen un fácil acceso al conocimiento tanto de los espacios, enseres y ajuar de la vivienda como de las personas que en ella conviven y de los hechos y conductas que allí se producen. En tales casos, es indudable que la observancia del deber de secreto es una garantía de que no serán divulgados datos pertenecientes a la esfera personal y familiar del titular del hogar, con vulneración de la relación de confianza que permitió el acceso a los mismos. Al igual que hemos dicho que el respeto a la intimidad constituye una justificación reforzada para la oponibilidad del secreto, de modo que se proteja con éste no sólo un ámbito de reserva y sigilo en el ejercicio de su actividad profesional que por su propia naturaleza o proyección social se estime merecedora de tutela, sino que se preserve, también, frente a intromisiones ajenas, la esfera de la personalidad que el artículo 18.1 CE garantiza (...). De lo que claramente se desprende que, en el presente caso, nos encontramos ante una intromisión en la intimidad personal y familiar de la recurrente causada por el reportaje publicado en la revista *Lecturas* que cabe reputar como ilegítima no sólo por el contenido de éste, como antes se ha apreciado, sino también por derivar la divulgación de los datos de una vulneración del secreto profesional. Y resulta evidente, en atención a esta circunstancia, que el mencionado medio de comunicación debía haberse guardado de dar difusión a tales datos, salvo que la información comunicada tuviera objetivamente relevancia pública, extremo sobre el que se volverá más adelante» (FJ 6).

En cuanto a la alegación hecha por la entidad mercantil editora de la revista «*Lecturas*», en el sentido de que la información publicada tenía el carácter de «reportaje neutral», la STC opone que en el caso concreto «la cuestión no es si lo publicado en este caso fue o no veraz, pues la intimidad que la Constitución protege no es menos digna de respeto por el hecho de que resulten veraces las informaciones relativas a la vida privada, ya que, tratándose de la intimidad, la veracidad no es paliativo, sino presupuesto, en todo caso, de la lesión del derecho fundamental (...). De manera que si la libertad de información se ejerce sobre un ámbito que afecta a otros bienes constitucionales, en este caso los de la intimidad y la dignidad de la persona, para que su proyección sea legítima es preciso que lo informado resulte de interés público (...) pues sólo entonces puede exigirse a aquellos que afecta o perturba el contenido de la información que, pese a ello, la soporten

en aras, precisamente, del conocimiento general y difusión de hechos y situaciones que interesan a la comunidad (...). Lo que no concurre en el presente caso, como se verá más adelante» (FJ 7).

«En cuanto a que la reputación o el buen nombre de la recurrente no han quedado afectados dada la escasa entidad de los datos divulgados en el reportaje de la revista *Lecturas*, esta alegación de la entidad mercantil que la edita sin duda se apoya en una afirmación de la Sentencia impugnada en este proceso constitucional en la que se expresa que dichos datos “no se pueden catalogar, ni de lejos, como atentatorios graves de la intimidad, por ser afrentosos, molestos o simplemente desmerecedores desde un punto de vista de homologación social”, puesto que, “simplemente, constituyen chismes de escasa entidad”. Ahora bien, frente a esta alegación ha de tenerse presente, una vez más, que en este caso no nos encontramos ante el ámbito del derecho al honor, sino ante el del derecho a la intimidad personal y familiar. Por lo que resulta irrelevante desde la perspectiva constitucional que los datos pertenecientes a la esfera de intimidad divulgados sean o no gravemente atentatorios o socialmente desmerecedores de la persona cuya intimidad se desvela, aunque desde la perspectiva de la legalidad puedan servir para modular la responsabilidad de quien lesiona el derecho fundamental (art. 9 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo). Y la razón es, sencillamente, que los datos que pertenecen al ámbito del derecho a la intimidad personal y familiar constitucionalmente garantizado están directamente vinculados con la dignidad de la persona (art. 10.1 CE), como antes se ha dicho, y, por tanto, es suficiente su pertenencia a dicha esfera para que deba operar la protección que la Constitución dispensa a la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario –según las pautas de nuestra cultura– para mantener una calidad mínima de la vida humana» (FJ 8).

Por último, la STC examina la cuestión relativa al pretendido interés general de la información publicada. La STC reconoce que la recurrente «es una persona con notoriedad pública por diversas razones, entre ellas su frecuente presencia en los medios de comunicación exponiendo al conocimiento de terceros su actividad profesional o determinados aspectos de su vida privada. Por lo que cabe incluirla en el grupo de aquellos sujetos que, junto con quienes tienen atribuidas la administración del poder público (...), por su actividad asumen un mayor riesgo frente a informaciones que les conciernen. No obstante, para rechazar la alegación aquí examinada basta recordar, de un lado, que si bien los personajes con notoriedad pública inevitablemente ven reducida su esfera de intimidad, no es menos cierto que, más allá de esa esfera abierta al conocimiento de los demás su intimidad permanece y, por tanto, el derecho constitucional que la protege no se ve minorado en el ámbito que el sujeto se ha reservado y su eficacia como límite al derecho de información es igual a la de quien carece de toda notoriedad (...). De otro lado, que no toda información que se refiere a una persona con notoriedad pública, goza de esa especial protección, sino que para ello es exigible, junto a ese elemento subjetivo del carácter público de la persona afectada, el elemento objetivo de que los hechos constitutivos de la información, por su relevancia pública, no afecten a la intimidad, por restringida que ésta sea (...). Pues bien, desde esta perspectiva objetiva no deja de ser contradictorio, que de un lado se afirme la escasa entidad de los datos divulgados en el reportaje y, de otro, que la información posee interés general, pues lo primero necesariamente excluye lo segundo. Pero en todo caso, para

deslindar una y otra dimensión y valorar si lo divulgado ha de quedar reservado al ámbito de la intimidad o, por el contrario, puede ser objeto de información pública, el criterio determinante es la relevancia para la comunidad de la información que se comunica. Esto es, si nos encontramos ante unos hechos o circunstancias susceptibles de afectar al conjunto de los ciudadanos, lo que posee un indudable valor constitucional; y es distinto ya sea de la simple satisfacción de la curiosidad humana en la vida de otros, potenciada en nuestra sociedad tanto por determinados medios de comunicación como por ciertos programas o secciones en otros, o bien de lo que a juicio de uno de dichos medios puede resultar noticioso en un determinado momento (...). Pues hemos declarado que la preservación de ese reducto de inmunidad sólo puede ceder, cuando del derecho a la información se trata, si lo difundido afecta, por su objeto y su valor, al ámbito de lo público, que no coincide, claro es, con aquello que pueda suscitar o despertar, meramente, la curiosidad ajena» (FJ 9).

Naturalmente, en el caso concreto la STC concluye que los datos divulgados carecían de relevancia pública.

(Sentencia 115/2000, de 10 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 640/97. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

*Derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE): medidas de control sobre las comunicaciones íntimas de los presos que no se encuentran justificadas específicamente ni fueron practicadas con los medios necesarios. STC 57/1994*

El recurrente impugnaba el Acuerdo sancionador adoptado por la Comisión Disciplinaria del Centro Penitenciario en donde se encontraba interno, así como los dos Autos dictados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que resolvieron sendos recursos de alzada y reforma interpuestos por el recurrente frente al Acuerdo sancionador. El recurrente había recibido la orden, luego de haber mantenido una comunicación íntima, de someterse a un cacheo con desnudo integral, a lo que se negó, siendo entonces obligado por los funcionarios. A su juicio, este trato, sin encontrarse justificado en concreto por las circunstancias personales del interno o propias del centro penitenciario, constituye un trato contrario a la dignidad e intimidad personales, por ser una orden arbitraria e ilegítima cuya contravención no supuso ninguna infracción grave sancionable disciplinariamente.

La STC señala que la anterior argumentación esgrimida por el recurrente en amparo fue también la empleada en el supuesto examinado en la STC 57/1994, frente a la que la Abogacía del Estado oponía la justificación consistente en la necesidad de adoptar medidas de control y seguridad directamente dirigidas a preservar otros bienes jurídicos por los que ha de velar la Administración Penitenciaria, como lo son el riesgo para la vida, salud y seguridad de los demás internos o el buen orden del centro; valores que podían verse afectados seriamente por la eventual introducción en el establecimiento penitenciario de objetos peligrosos o estupefacientes.

«Pues bien, ha de reiterarse ahora el análisis que, de ambas argumentaciones, se efectuaba en la repetida STC 57/1994 en relación con los dos derechos funda-

mentales invocados por el demandante de amparo –dignidad personal e intimidad– en su ponderación con el conflicto que se genera en supuestos como el presente con esos otros bienes jurídicos –seguridad y orden del establecimiento– igualmente dignos de protección. En esencia, se concluyó en aquella ocasión que la Administración penitenciaria «en correspondencia con su deber de velar por el orden y seguridad de los establecimientos, puede establecer los oportunos controles para impedir que las comunicaciones íntimas puedan ser ocasión de introducir objetos peligrosos o sustancias estupefacientes, con evidente riesgo para la salud y la integridad física de los internos, y para la seguridad y buen orden del centro. Máxime si, como se ha alegado por el Abogado del Estado, dichas comunicaciones son el cauce habitual para la introducción en el Centro de estupefacientes u objetos peligrosos. Ni esa apreciación puede entrañar que las medidas de control, aun cuando restrinjan la intimidad corporal de los internos, no puedan ser constitucionalmente legítimas si están justificadas por su finalidad, se fundamentan en las circunstancias del centro penitenciario y la previa conducta de los reclusos y, además, por los medios utilizados para su práctica, no se produce afectación de los derechos fundamentales y, en particular, de los reconocidos en los artículos 15 y 18.1 CE» (STC 57/1994, FJ 8 *in fine*). Ahora bien, son estas últimas exigencias las que ahora, al igual que sucediera en el supuesto entonces examinado, se encuentran ausentes en la medida acordada por el establecimiento penitenciario y determinan la apreciación de que se ha lesionado por ello mismo, uno, al menos, de esos dos derechos fundamentales invocados por el actor; concretamente, su derecho a la intimidad; pues ni la medida se encuentra justificada específicamente en atención a la conducta previa del interno o a las condiciones del Centro, ni tampoco se advierte que fuese llevada a cabo utilizando los medios necesarios para procurar una mínima afectación de aquel derecho esencial. Por ello, en atención a las razones expuestas, y a las que más extensamente se expresaron en la STC 57/1994, se ha de concluir que el derecho a la intimidad personal del demandante (*ex art. 18.1 CE*) se ha visto conculcado en este supuesto, lo que ha de conducir al otorgamiento del amparo solicitado por tal motivo, sin que, por lo demás, sea ya necesario examinar el resto de vulneraciones constitucionales que se reprochan tanto al Acuerdo sancionador como a las resoluciones judiciales impugnadas» (FJ 4).

(Sentencia 204/2000, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 3720/97. Ponente: Magistrado D. Carles Vives Pi-Sunyer. Deniega el amparo. Otorga el amparo)

## ARTÍCULO 18.2 CE

*Derecho a la inviolabilidad del domicilio: falta de motivación de la resolución judicial de entrada y registro. Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): pruebas de cargo independientes*

La STC advierte inicialmente que el otorgamiento del amparo con el efecto de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, entre ellas la condenatoria, no es consecuencia necesaria y directa de la apreciación de la vulneración del de-

recho a la inviolabilidad del domicilio, pues «la declaración de lesión del derecho constitucional sustantivo no tiene como consecuencia automática la prohibición constitucional de valoración de toda prueba conectada de forma natural con las directamente obtenidas con vulneración de derechos constitucionales. De un lado, ha de tenerse presente que efectivamente la valoración de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales produce la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías. Este Tribunal tiene afirmado que “la valoración procesal de las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales implica una ignorancia de las garantías propias del proceso (art. 24.2 de la Constitución) (...) y en virtud de su contradicción con ese derecho fundamental y, en definitiva, con la idea de proceso justo (...)”. De otro lado, no puede olvidarse que «es lícita la valoración de pruebas que, aunque se encuentren conectadas desde una perspectiva natural con el hecho constitutivo de la vulneración del derecho fundamental por derivar del conocimiento adquirido a partir del mismo, puedan considerarse jurídicamente independientes (...). De manera que la prohibición de valoración de pruebas derivadas de las obtenidas inicialmente con vulneración de derechos fundamentales sustantivos sólo se produce si la ilegitimidad de las pruebas originales se transmite a las derivadas (...), ya que las pruebas derivadas pueden ser constitucionalmente legítimas, si ellas no se han obtenido mediante la vulneración de un derecho fundamental; consecuencia de ello es que no pueda sostenerse que su incorporación al proceso implique lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (...). La transferencia del carácter ilícito, de las pruebas originales a las derivadas, se produce en virtud de la existencia de una conexión de antijuricidad cuya presencia resulta del examen conjunto del acto lesivo del derecho y su resultado, tanto desde una perspectiva interna, es decir, en atención a la índole y características de la vulneración del derecho sustantivo, como desde una perspectiva externa, a saber, de las necesidades esenciales de tutela exigidas por la realidad y efectividad de este derecho (...). De manera que es posible que la prohibición de valoración de las pruebas originales no afecte a las derivadas, si entre ambas, en primer lugar, no existe relación natural, o si, en segundo lugar, no se da la conexión de antijuricidad» (FJ 2).

En cuanto al ámbito específico de las pruebas obtenidas en registros domiciliarios, dice la STC que ha de partirse de que, al igual que el derecho al secreto de las comunicaciones, el derecho a la inviolabilidad del domicilio es de los que definen el estatuto procesal básico de la persona, por lo que, afirmada la lesión de este derecho, «la ilicitud constitucional del registro impide valorar como prueba de cargo, en primer lugar, el acta donde se recoge el resultado del mismo y las declaraciones de los agentes de la autoridad que lo llevan a cabo, pues tales pruebas “no son sino la materialización directa e inmediata de la vulneración del derecho fundamental”; en segundo lugar, tampoco las declaraciones de los demás testigos que hubieran asistido al registro pueden servir para incorporar al proceso lo hallado, pues “aunque no pudiera afirmarse que la actuación de éstos haya vulnerado, por sí, el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, tampoco constituye una prueba derivada que, siquiera, desde una perspectiva intrínseca, pueda estimarse constitucionalmente lícita” ya que, en realidad, tales declaraciones no aportan al juicio un nuevo medio probatorio, obtenido a partir del conocimiento adquirido al llevar a cabo la entrada y registro, sino simplemente el conocimiento adquirido al practicar la prueba constitucionalmente ilícita, de forma que, “al estar indisolublemente unido a ésta, ha de seguir su misma suerte»» (FJ 3).

A continuación, la STC aclara que lo anterior «no significa que lo hallado en un registro verificado con vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio haya de tenerse por inexistente en la realidad, ni tampoco que lo hallado no pueda ser incorporado de forma legítima al proceso por otros medios de prueba». En particular, la STC se refiere a la declaración del propio acusado, considerando que es una prueba independiente del acto lesivo de la inviolabilidad domiciliaria. «La independencia jurídica de esta prueba se sustenta, de un lado, en que las propias garantías constitucionales que rodean su práctica –derecho a no declarar contra uno mismo, a no confesarse culpable, y asistencia letrada– constituye «un medio eficaz de protección frente a cualquier tipo de coerción o compulsión ilegítima»; de otro lado, en que el respeto de dichas garantías permite afirmar la “espontaneidad y voluntariedad de la declaración”, de forma que la “libre decisión del acusado de declarar sobre los hechos que se le imputan permite, desde una perspectiva interna, dar por rota, jurídicamente, cualquier conexión causal con el inicial acto ilícito [y] desde una perspectiva externa, esta separación entre el acto ilícito y la voluntaria declaración por efecto de la libre decisión del acusado, atenúa, hasta su desaparición, las necesidades de tutela del derecho fundamental material que justificarían su exclusión probatoria, ya que la admisión voluntaria de los hechos no puede ser considerada un aprovechamiento de la lesión del derecho fundamental” (STC 161/1999, fundamento jurídico 4.º)» (FJ 3).

La STC señala que en el caso concreto, ni el Auto ni la solicitud judicial que se pretendía integrar en el mismo, exteriorizaban la suficiente información que permita realizar una ponderación de los intereses en juego y un juicio sobre el carácter proporcional de la medida. Dice al respecto la STC que «la autorización ha de expresar los extremos necesarios para comprobar que la medida de injerencia domiciliaria, de un lado, se funda en un fin constitucionalmente legítimo (STC 41/1998, fundamento jurídico 34), de otro, está delimitada de forma espacial, temporal y subjetiva, y, por último, es necesaria y adecuada para alcanzar el fin para cuyo cumplimiento se autoriza (139/1999, fundamento jurídico 10). Asimismo, y dado que la apreciación de conexión entre la causa justificativa de la medida –la investigación del delito– con las personas que pueden verse afectadas por la restricción del derecho fundamental constituye el presupuesto lógico de la proporcionalidad de la misma, resulta imprescindible que la resolución judicial haya dejado constancia también de las circunstancias que pueden sustentar la existencia de dicha conexión (...). Como ha recordado recientemente este Tribunal recogiendo la doctrina de la STC 49/1999, “[l]a relación entre la persona investigada y el delito se manifiesta en las sospechas, que no son tan sólo circunstancias meramente anímicas, sino que precisan, para que puedan entenderse fundadas, hallarse apoyadas en datos objetivos, que han de serlo en un doble sentido. En primer lugar, en el de ser accesibles a terceros, sin lo que no serían susceptibles de control, y, en segundo lugar, en el de que han de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o se va a cometer el delito sin que puedan consistir en valoraciones acerca de la persona (...). Estas sospechas han de fundarse en datos fácticos o indicios, en buenas razones, o fuertes presunciones (SSTEDH caso Klass, caso Ludi, Sentencia de 15 de junio de 1992), o en los términos en los que se expresa el actual artículo 579 LECrim en indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa (art. 579.1), o indicios de la responsabilidad criminal (art. 579.2)”» (FJ 4).

La STC, al examinar el Auto y la solicitud policial de entrada y registro, se refiere a la confidencialidad de las informaciones sobre las sospechas acerca de la relación entre la titular del domicilio y la investigación delictiva. Dice la STC que esa confidencialidad, es decir, la falta de explicitación del origen de la fuente de información no tiene el efecto invalidante automático que el recurrente pretendía, «pues, de un lado, la falta de especificación de la fuente de información puede deberse a razones de discreción que aconsejen proceder de modo no absolutamente explícito (...), y, de otro, pueden expresarse de forma implícita que «el sustento de la sospecha en sí, tiene procedencia y existencia ajena a los propios policías» que solicitan la medida (STC 166/1999, fundamento jurídico 8.º). Por ello, en el caso de la reciente STC 166/1999 la existencia de noticias confidenciales fue ponderada por este Tribunal, junto a otros extremos, para entender que la autorización judicial de la medida –en aquel supuesto una intervención telefónica– se había adoptado sobre la base de sospechas objetivas, que se sustentaban en un cúmulo de circunstancias de las que había constancia expresa en la resolución judicial integrada con la solicitud policial. Ahora bien, el hecho de que el carácter confidencial de la fuente de información no invalide automáticamente la existencia objetiva de los hechos o circunstancias que constituyen el contenido de las informaciones que aportan, no significa paralelamente, que, en ausencia de cualquier otro dato, circunstancia o elemento de convicción que corrobore la existencia de la realización del delito investigado y la conexión de la persona investigada con el mismo, las “noticias confidenciales” puedan valorarse como elemento de convicción suficiente para sustentar las sospechas» (FJ 6). En el caso concreto, añade la STC, «teniendo en cuenta el propio contenido de la información aportada confidencialmente, la ausencia de cualquier investigación para acreditar la veracidad de la existencia del delito conocido confidencialmente y la total carencia de cualquier otro dato capaz de acreditar la propia objetividad de las “noticias confidenciales”, deben conducir a la conclusión de que la autorización judicial, ni por sí misma ni integrada con la solicitud policial, exteriorizó los extremos necesarios para considerar que existían sospechas y no meras conjeturas de la comisión de un delito y de la conexión de la persona investigada con el mismo» (FJ 7). Respecto al contenido de la Sentencia condenatoria impugnada, señala la STC que en ella se valoró como prueba de cargo, no el acta del registro, pero sí las declaraciones de un policía y una testigo presentes en el registro; valoración que vulneraría el derecho a un proceso con todas las garantías, pues constituyen la materialización directa e inmediata de la vulneración del derecho fundamental y han sido utilizadas frente a la víctima de dicha vulneración desequilibrando el proceso en su contra; y aunque el recurrente no era el titular de la vivienda, convivía en ella con quien sí lo era (coimputada). Sin embargo, añade la STC, «el hallazgo del paquete y las papelinillas fue incorporado al proceso mediante las declaraciones, en el plenario y durante la instrucción, de la coimputada, que no varió su contenido en ningún momento, y a través de las propias declaraciones del acusado». El TC examina entonces si la prohibición constitucional de valoración de las pruebas obtenidas mediante la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio, era extensible a estas pruebas, que en sí mismas no adolecían de ninguna ilicitud constitucional, no existiendo entre las pruebas iniciales y estas pruebas derivadas la conexión de antijuricidad requerida a tal efecto. Dice la STC que «la libertad de decisión del acusado de declarar sobre los hechos que se le imputan permite romper desde una perspectiva interna “cualquier conexión causal” con el acto ilícito, y desde una perspectiva externa atenúa

las necesidades de tutela del derecho sustantivo lesionado que podrían justificar su “exclusión probatoria, ya que la admisión voluntaria de los hechos no puede ser considerada un aprovechamiento de la lesión del derecho fundamental” [fundamento jurídico 4.º (STC 161/1999)]. Por consiguiente, ha de sostenerse que la existencia de una relación natural entre las declaraciones del acusado –efectuadas antes el Juez de Instrucción durante el careo con la coimputada– y el ilícito registro, no impide reconocer la inexistencia de la conexión de antijuricidad entre ambos, dado que se efectuaron con todas las garantías y que la libertad de decisión del acusado al prestarlas permite la ruptura jurídica, tanto desde una perspectiva interna como externa, del enlace causal existente entre la confesión y el acto vulnerador del derecho a la inviolabilidad del domicilio. Ello ha de hacerse extensible por idénticas razones a las declaraciones prestadas por la coimputada no sólo durante el juicio oral, sino ante el Juez de Instrucción en un primer momento y en el mencionado careo. Estas pruebas son suficientes para contestar negativamente las pretensiones de la demanda de amparo, sin necesidad de entrar a analizar, siquiera desde la perspectiva constitucional, la validez de otras pruebas. Afirmada la licitud constitucional de las pruebas consistentes en las declaraciones de los coimputados, queda refutada la pretensión de nulidad de las sentencias condenatorias derivada de la pretendida nulidad de toda prueba conectada causalmente con el registro» (FJ 10), por lo que concluye declarando sólo la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio, sin llegar a declarar la lesión del derecho a la presunción de inocencia.

(Sentencia 8/2000, de 17 de enero. «BOE» núm. 42, de 18 de febrero. Sala Primera. Recurso de amparo 3507/1996. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga parcialmente el amparo)

### *Derecho a la inviolabilidad del domicilio: requisitos del Auto judicial de entrada y registro, con especial referencia a su motivación*

El recurrente en amparo había sido condenado como autor de un delito contra la salud pública (tráfico ilegal de sustancias estupefacientes) por la Audiencia Nacional, basando ésta la condena, entre otras pruebas, en la tenencia en su poder de una importante cantidad de cocaína, hallada en un domicilio objeto de entrada y registro. La sentencia condenatoria fue confirmada en casación por el Tribunal Supremo. El recurrente alegaba la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), fundada en la falta de motivación del Auto por el que se acordó la entrada y registro, y entendiéndolo que todos los medios de prueba que habían basado la condena derivaban del resultado del registro practicado con vulneración constitucional, tratándose, por tanto, de prueba ilícitamente obtenida, alegaba también la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la presunción de inocencia.

La STC se refiere primero a las garantías constitucionales de la inviolabilidad del domicilio, señalando que «la norma constitucional que proclama la inviolabilidad del domicilio y la consecuente interdicción de la entrada y registro en él (art. 18.2 CE) no es sino una manifestación de la norma precedente que garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE). Esta manifestación no se concibe como un derecho absoluto, sino que viene configurada con atención a

otros derechos. Los límites al ámbito fundamental de la privacidad tienen un carácter rigurosamente taxativo (...) y, si bien con carácter negativo, son pieza fundamental para la identificación del objeto del derecho (qué sea la «inviolabilidad» domiciliaria) y de su contenido propio (facultad de rechazo del titular frente a toda pretensión ilegítima de entrada) y también, en relación con ello, para controlar las regulaciones legales y las demás actuaciones públicas que puedan afectar a este derecho fundamental (...). Con esta advertencia nos colocamos en la exigencia constitucional de la motivación del Auto acordando la entrada en un domicilio. La entrada en el domicilio sin el permiso de quien lo ocupa, ni estado de necesidad, sólo puede hacerse si lo autoriza el Juez competente; en esta autorización descansa la legitimidad del registro domiciliario, según refleja el grupo de normas pertinentes (...). Éste es el requisito necesario, y suficiente por sí mismo, para dotar de base constitucional a la invasión del hogar (...). Ahora bien, la garantía judicial constituye un mecanismo de orden preventivo, destinado a proteger el derecho, y no como en otras intervenciones judiciales previstas en la Constitución a reparar su violación cuando se produzca (...). De lo que se deduce la necesidad de motivación de la resolución judicial a la que se refiere el artículo 18.2 CE, puesto que es la misma la que permite decidir en caso de colisión de valores e intereses constitucionales, si debe prevalecer el derecho del artículo 18.2 CE, u otros valores e intereses constitucionalmente protegidos» (FJ 3).

En cuanto al contenido de la resolución judicial que autoriza la entrada y registro en un domicilio, cuando ésta se adopta en un procedimiento penal para la investigación de hechos delictivos, recuerda, con cita de la STC 239/1999, que la motivación «para ser suficiente debe expresar con detalle el juicio de proporcionalidad entre la limitación que se impone al derecho fundamental restringido y su límite, argumentando la idoneidad de la medida, su necesidad y el debido equilibrio entre el sacrificio sufrido por el derecho fundamental limitado y la ventaja que se obtendrá del mismo (...). El órgano judicial deberá precisar con detalle las circunstancias espaciales (ubicación del domicilio) y temporales (momento y plazo) de la entrada y registro, y de ser posible también las personales (titular u ocupantes del domicilio en cuestión) (...). A esta primera información, indispensable para concretar el objeto de la orden de entrada y registro domiciliarios, deberá acompañarse la motivación de la decisión judicial en sentido propio y sustancial, con la indicación de las razones por las que se acuerda semejante medida y el juicio sobre la gravedad de los hechos supuestamente investigados, e igualmente, tener en cuenta si se está ante una diligencia de investigación encuadrada en una instrucción judicial iniciada con antelación, o ante una mera actividad policial origen, justamente, de la instrucción penal. No es necesario cimentar la resolución judicial en un indicio racional de comisión de un delito, bastando una *notitia criminis* alenada por la sospecha fundada en circunstancias objetivas de que se pudo haber cometido, o se está cometiendo o se cometerá el delito o delitos en cuestión: idoneidad de la medida respecto del fin perseguido; la sospecha fundada de que pudiera encontrarse pruebas o pudieran éstas ser destruidas, así como la inexistencia o la dificultad de obtener dichas pruebas acudiendo a otros medios alternativos menos onerosos: su necesidad para alcanzar el fin perseguido; y, por último, que haya un riesgo cierto y real de que se dañen bienes jurídicos de rango constitucional de no proceder a dicha entrada y registro, que es en lo que en último término fundamenta y resume la invocación del interés constitucional en la persecución de los delitos, pues los únicos límites que pueden imponerse al derecho fundamental a la invio-

labilidad del domicilio son los que puedan derivar de su coexistencia con los restantes derechos fundamentales y bienes constitucionalmente protegidos a falta de otra indicación en el precepto constitucional sobre sus límites: juicio de proporcionalidad en sentido estricto (...). “Asimismo, y dado que la apreciación de conexión entre la causa justificativa de la medida –la investigación del delito– con las personas que pueden verse afectadas por la restricción del derecho fundamental constituye el presupuesto lógico de la proporcionalidad de la misma, resulta imprescindible que la resolución judicial haya dejado constancia también de las circunstancias que pueden sustentar la existencia de dicha conexión”» (FJ 4).

En el caso concreto, el TC llega a la conclusión de que el Juez no llevó a cabo, como garantía de la excepcionalidad de la injerencia permitida por el artículo 18.2 CE, la debida ponderación de las circunstancias que pudieran sustentar la conexión entre la causa justificativa de la medida y la medida misma, por lo que afirma la vulneración del derecho del recurrente a la inviolabilidad del domicilio.

A continuación, la STC examina la vulneración alegada por el recurrente del derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, recordando que «la prohibición de valorar pruebas obtenidas inicialmente con vulneración de derechos fundamentales sustantivos, sólo tiene lugar si la ilegitimidad de las pruebas se transmite a las derivadas (...). A este fin habrá que determinar si entre ellas existe lo que hemos denominado conexión de antijuricidad, atendiendo conjuntamente al acto lesivo del derecho fundamental y su resultado, tanto desde una perspectiva interna (referida a la índole y características del derecho sustantivo), como desde una perspectiva externa (las necesidades de tutela exigidas para la efectividad de ese derecho)» (FJ 6).

La STC señala que «es evidente que tanto el acta del Secretario judicial, donde se documenta el resultado de la diligencia de entrada y registro, como las declaraciones de los agentes de policía que intervinieron en su práctica y las de otros testigos presentes en el mismo, no pueden constitucionalmente sustentar el hecho probado del hallazgo de la sustancia estupefaciente. Elementos probatorios que están invalidados. Sin embargo, la constatación de que se han valorado pruebas constitucionalmente ilícitas no conduce, sin más, a la conclusión de que la Sentencia condenatoria haya vulnerado el derecho a la presunción de inocencia. La convicción judicial que llevó a la declaración de los hechos probados, y con ella a estimar que la tenencia de la sustancia estupefaciente cumplía por sí sola el tipo previsto en el Código Penal aplicado, efectuando simultáneamente el necesario juicio sobre la culpabilidad del acusado, no se sustentó exclusivamente en aquellas pruebas» (FJ 7).

Examina entonces la STC la conexión de antijuricidad entre las pruebas consistentes en las declaraciones del imputado y las originarias, y la existencia de prueba suficiente para destruir la presunción de inocencia, en la línea de las SSTC 161/1999 y 8/2000, señalando que «la existencia de una relación natural entre las declaraciones del acusado efectuadas ante el Juez Instructor y el ilícito registro no impide reconocer la inexistencia de la conexión de antijuricidad entre ambas (...), pues tal declaración, en la medida en que ni es en sí misma contraria al derecho a la inviolabilidad domiciliaria, o al derecho a un proceso con todas las garantías, ni es el resultado directo del registro practicado, es una prueba independiente del acto lesivo de la inviolabilidad domiciliaria (...). La independencia jurídica de esta prueba se sustenta, de un lado, en las propias garantías constitucionales que rodean su práctica –derecho a no declarar contra uno mismo, a no confesarse culpable

y a la asistencia letrada— y constituyen un medio eficaz de protección frente a cualquier tipo de coerción o compulsión ilegítima; de otro lado, en que el respeto de dichas garantías permite afirmar la espontaneidad y voluntariedad de las declaraciones, de forma que la libre decisión del acusado de declarar sobre los hechos que se le imputan, permite, desde una perspectiva interna, dar por rota, jurídicamente, cualquier conexión causal con el acto ilícito y, desde una perspectiva externa, esta separación entre el acto ilícito y la voluntaria declaración por la libre decisión del acusado, atenúa, hasta su desaparición, las necesidades de tutela del derecho fundamental material que justificarían su exclusión probatoria, ya que la admisión voluntaria de los hechos no puede ser considerada un aprovechamiento de la lesión del derecho fundamental (...). Lo mismo hay que decir, respecto a la inexistencia de conexión de antijuricidad, de las otras pruebas antes reseñadas (...). En consecuencia, desde el control que puede ejercer este Tribunal ha de admitirse que existió prueba de cargo legítimamente obtenida, de la que pueden deducirse, razonablemente, los hechos probados y la participación en los mismos del recurrente» (FJ 8).

(Sentencia 136/2000, de 29 de mayo. «BOE» núm. 156, de 30 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 77/1996. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga parcialmente el amparo)

## ARTÍCULO 18.3 CE

*Derecho al secreto de las comunicaciones. Derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE): proporcionalidad de la medida de intervención telefónica. Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE)*

El recurrente en amparo impugnaba en su recurso las dos sentencias que lo habían condenado, en primera y segunda instancia, como autor de un delito continuado de hurto con la agravante de abuso de confianza, alegando la vulneración de sus derechos al secreto de las comunicaciones, a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, por entender que la imputación, la acusación y la posterior condena, se había basado, directa o indirectamente, en la ilícita intervención de una línea telefónica.

Dice la STC que «aunque la literalidad del artículo 18.3 CE pueda inducir a pensar que la única garantía que se deriva inmediatamente de la Constitución en materia de intervenciones telefónicas es la exigencia de autorización judicial, un análisis más detenido de la cuestión pone de manifiesto que esto no es así. La intervención de las comunicaciones telefónicas sólo puede entenderse constitucionalmente legítima si está legalmente prevista con suficiente precisión, si se autoriza por la autoridad judicial en el curso de un proceso y si se ejecuta con estricta observancia del principio de proporcionalidad, es decir, si su autorización se dirige a alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, como sucede cuando se adopta para la prevención y represión de delitos calificables de infracciones punibles graves y es idónea e imprescindible para la investigación de los mismos» (FJ 2).

La STC describe las circunstancias fácticas en que se produjo la decisión judicial de intervenir las comunicaciones telefónicas, examinando las irregulari-

dades denunciadas por el recurrente: que la intervención telefónica se había ordenado por un Juez carente de competencia territorial y en unas diligencias indeterminadas, por lo que la autorización carecía de legitimidad, habiéndose acordado, además, fuera de un proceso. En cuanto a lo primero, luego de señalar que en el momento de acordarse la intervención telefónica no era evidente la competencia del Juzgado de Instrucción de Madrid, «sino que, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 15 de la LECrim, el Juzgado competente podía ser el del lugar de residencia de la persona investigada», recuerda que «la interpretación de las normas sobre competencia y, por consiguiente, la determinación del órgano judicial competente, son cuestiones que corresponden en exclusiva a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria, por lo que, en realidad, el recurrente trata de trasladar a este Tribunal el problema legal de la determinación del Juez del caso cuyo discernimiento no nos compete cuando, como en este supuesto, los órganos judiciales han realizado una interpretación razonable de la legalidad procesal que, por serlo, no nos compete revisar ni sustituir (...)» (FJ 4). En cuanto a lo segundo, que la medida de intervención telefónica se había llevado a efecto fuera de un proceso, señala la STC que si bien las «diligencias indeterminadas» las ha calificado el propio TC de procedimiento, no de proceso judicial, y la naturaleza y finalidad de la intervención telefónica requieren que la investigación y su desarrollo se lleven a cabo por el Juez de Instrucción y dentro de un proceso legalmente existente, «el hecho de que la decisión judicial se lleve a cabo en las denominadas diligencias indeterminadas no implica, *per se*, la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones, pues, tal y como afirmábamos en la Sentencia mencionada, lo relevante a estos efectos es la posibilidad de control. Tanto el control inicial, pues aun cuando se practiquen en esta fase sin conocimiento del interesado, que no participa en ella, aquél ha de suplirse por la intervención del Ministerio Fiscal, garante de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos por lo dispuesto en el artículo 124.1 CE, como el posterior (cuando se alza la medida) por el propio interesado que ha de poder conocerla e impugnarla. Por ello, en la citada resolución considerábamos que no se había quebrado esa garantía al haberse unido las diligencias indeterminadas, sin solución de continuidad, al proceso incoado en averiguación del delito, satisfaciendo así las exigencias de control del cese de la medida que, en otro supuesto, se mantendría en un permanente, y por ello inaceptable, secreto. En el caso que nos ocupa se produce la circunstancia, ciertamente especial, de que el proceso de investigación de los hechos ya estaba en marcha cuando se acordó la intervención del teléfono de..., de modo que si bien pudiera haberse realizado el control telefónico por acuerdo del Juez que ya conocía del proceso mediante el sistema de auxilio judicial que reclama el demandante (arts. 274 LOPJ y 184 y 322 LECrim), o bien, incluso, por el propio Juez de Madrid, en virtud de lo dispuesto en los artículos 273 LOPJ y 323 LECrim. Pero, desde la perspectiva esencial de existencia del proceso y de control de la medida, lo cierto es que el titular de la investigación (...) dirigía la misma y el Ministerio Fiscal la controlaba, y a ambos se les dio cuenta por parte de la Policía Judicial de que, al parecer por razones operativas, el control se solicitaría del Juez del lugar donde estaba ubicado el aparato telefónico. En definitiva, la intervención telefónica se llevó a cabo dentro del marco de la investigación seguida en un verdadero proceso por el Juzgado de Instrucción de Madrid, con su conocimiento y consentimiento, y con base, precisamente, en los datos que ya obraban en ese proceso que le fueron comunicados al

Juez de Instrucción de Parla» (FJ 5), por lo que la STC concluye rechazando la vulneración del artículo 18.3 CE.

La STC examina a continuación la principal cuestión planteada por el recurrente. Según éste, tratándose de la investigación de un posible delito de hurto, la intervención telefónica suponía una injerencia desproporcionada en un derecho fundamental. Dice la STC que «en el ámbito de las escuchas telefónicas, nuestra doctrina (...) y la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (...), mantienen que una medida restrictiva del derecho al secreto de las comunicaciones sólo puede entenderse constitucionalmente legítima, desde la perspectiva de este derecho fundamental, si se realiza con estricta observancia del principio de proporcionalidad (...); es decir, si la medida se autoriza por ser necesaria para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, como —entre otros— para la defensa del orden y prevención de delitos calificables de infracciones punibles graves, y es idónea e imprescindible para la investigación de los mismos (...). Como derivación del principio de proporcionalidad, hemos mantenido también que la intervención puede ser constitucionalmente ilegítima cuando no es imprescindible, bien porque los conocimientos que pueden ser obtenidos carecen de relevancia respecto de la investigación del hecho delictivo o respecto de la conexión de las personas investigadas, o bien porque pudieran obtenerse a través de otras medidas menos gravosas de los derechos fundamentales en litigio» (FJ 6).

Pues bien, respecto a la cuestión de la proporcionalidad de la medida dice la STC que «el demandante trata de efectuar un ejercicio de ponderación *ex post* a la vista de que, finalmente, fue condenado a una pena de arresto mayor, es decir, fue condenado por un delito de hurto, sin otra circunstancia de agravación que la del abuso de confianza, lo que, a su juicio, evidencia que se trataba de una infracción penal que, por sí misma, no justificaba la injerencia en el derecho fundamental. Pero la comprobación de la proporcionalidad de la medida ha de construirse, como dijimos, analizando las circunstancias concurrentes en el momento de su adopción. Desde ese punto de vista, no se aprecia que la medida acordada por el Juez fuera desproporcionada. En primer lugar, porque como reconoce el demandante se trató de una investigación de un delito de hurto, en cantidad de especial y calificada gravedad (100.000.000 de pesetas, se afirmaba en aquel momento) y continuado, lo que explica que la pena solicitada por el Ministerio Fiscal para fuera de tres años y seis meses de prisión menor, y de seis años la interesada por la acusación particular. Se aprecia por tanto que, en el momento en que los órganos judiciales adoptaron la medida, la infracción podía no ser calificada como leve. A esta misma conclusión se llega si se tienen en cuenta las especiales circunstancias concurrentes en el caso (posible infidelidad de una parte de los empleados del almacén de la empresa denunciante, y gran dimensión de la empresa) y muy especialmente la no despreciable posibilidad de continuación del hecho delictivo en curso. En conclusión, la limitación del derecho al secreto de las comunicaciones fue motivada y proporcionada y, por tanto, conforme a la Constitución» (FJ 8).

Por último, aunque la concurrencia de determinadas irregularidades cometidas en el control judicial *a posteriori* del resultado de la intervención telefónica determinaron en la causa que la Audiencia Provincial no tomara en cuenta esta prueba, lo cierto es que ésta condenó por existir otros medios de prueba que a su juicio permitían destruir la presunción de inocencia. La STC señala que «al ser tales irregularidades procesales posteriores a la adquisición del conocimiento cuya prueba funda la condena, lo conocido gracias a las escuchas puede ser introducido

en el juicio oral como elemento de convicción a través de otros medios de prueba que acrediten su contenido y, desde luego, lo conocido puede ser objeto de investigación y prueba por otros medios que legítimamente accedan al acto del juicio oral». Examina entonces el razonamiento lógico llevado a cabo por el tribunal de apelación, una vez descartado el resultado de las escuchas telefónicas, señalando que «el razonamiento del órgano judicial es que aunque el demandante de amparo ha negado en todo momento su implicación en los hechos, resulta inculcado por el testimonio de los demás acusados, testimonio que ha quedado corroborado por otros datos objetivos».

La STC concluye recordando que la presunción de inocencia está concebida, en su vertiente de regla de juicio, desde la inicial STC 31/1981, como derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, de manera que toda sentencia condenatoria: «a) Debe expresar las pruebas en que se sustenta la declaración de responsabilidad penal; b) el sustento ha de venir dado por verdaderos actos de prueba conformes a la Ley y a la Constitución; c) practicados normalmente en el acto del juicio oral, salvo los supuestos admisibles de pruebas preconstituidas; d) valorada, y debidamente motivada, por los Tribunales con sometimiento a las reglas de la lógica y la experiencia. También constituye doctrina consolidada de este Tribunal que no nos corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, dado que los artículos 117.3 CE y 741 LECrim atribuyen dicha tarea al Tribunal penal, sino controlar exclusivamente la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que resulta, porque el recurso de amparo no es un recurso de apelación, ni este Tribunal una tercera instancia, de modo que tampoco es posible que entremos en el análisis de otras posibles inferencias distintas a las efectuadas por los órganos judiciales. Alega el demandante que estas declaraciones estuvieron motivadas por el conocimiento adquirido por las escuchas, pero, además de que ya hemos descartado la lesión al derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, también hemos afirmado, en relación con la confesión prestada por los acusados en el acto del juicio oral, que la confesión de los acusados, en este caso la de los coimputados, corroborada por otras pruebas, no puede hacerse depender de los motivos internos del confesante, sino de las condiciones externas y objetivas en que se prestaron (...); por lo que bastaría para desvirtuar la presunción de inocencia» (FJ 12).

*Las llamadas «relaciones de sujeción especial»: derechos fundamentales de las personas internas en centros penitenciarios. Restricciones al derecho al secreto de las comunicaciones en el ámbito penitenciario: comunicaciones «genéricas» y comunicaciones «específicas». Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): vulneración por imposición de una sanción basada en una prueba ilícitamente obtenida. STC 127/1996*

El recurrente en amparo sostenía en su recurso la vulneración del derecho a la presunción e inocencia, alegando que la única prueba valorada en el expediente sancionador había sido obtenida ilícitamente, por vulnerar su derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE). El TC le da la razón al recurrente, otorgándole el amparo solicitado.

La STC parte de su doctrina sobre los derechos fundamentales de que gozan las personas reclusas en un centro penitenciario. «Refiriéndonos en concreto a la relación que se produce entre la Administración Penitenciaria y las personas reclusas en un centro penitenciario, que hemos incardinado dentro de las denominadas “relaciones de sujeción especial” (...), hemos resaltado que el interno se integra en una institución preexistente que proyecta su autoridad sobre quienes, al margen de su condición común de ciudadanos (y como consecuencia de la modificación de su *status libertatis*), adquieren el estatuto específico de individuos sujetos a un poder público, que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos, lo que, en consecuencia (...), obliga a que el marco normativo que regula, entre otros, el derecho al secreto de las comunicaciones en el interior de los centros penitenciarios, venga determinado, no sólo por lo dispuesto en el artículo 18.3 CE, sino también y primordialmente por el artículo 25.2 CE, ya que este último sirve de norma específica aplicable a los derechos fundamentales de los reclusos, pues la naturaleza especial de aquella relación de especial sujeción y la peculiaridad del marco normativo constitucional derivado del artículo 25.2 CE supone que entre la Administración Penitenciaria y el recluso se establezcan un conjunto de derechos y deberes recíprocos, que deben ser entendidos en un sentido reductivo y, a la vez, compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales. En definitiva, como acertadamente resalta el Ministerio Fiscal, la relación de sujeción especial a que hemos aludido no puede implicar que, en los términos de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (caso *Campbell y Fell*, de 28 de junio de 1984), la justicia se detenga en la puerta de las prisiones. Por lo tanto, con las modulaciones y matices que sean consecuencia de lo dispuesto en el artículo 25.2 CE, las personas reclusas en centros penitenciarios gozan de los derechos fundamentales previstos en el Capítulo Segundo del Título I de la CE, a excepción de los constitucionalmente restringidos, es decir, de aquellos que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria» (FJ 2).

En cuanto a la doctrina sobre las restricciones al derecho al secreto de las comunicaciones en el ámbito penitenciario, «parte de la base de que los internos en un centro penitenciario son también titulares del derecho al secreto de las comunicaciones, si bien los artículos 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 41 a 50 del Reglamento Penitenciario que la desarrolla (Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, aplicable a este caso por la fecha de ocurrencia de los hechos), regulan su ejercicio en razón de la peculiaridades de la relación penitenciaria. El artículo 51 LOGP (y sus correspondientes reglamentarios) distingue entre las comunicaciones que hemos llamado «genéricas», que se regulan en el apartado 1, y las que hemos denominado «específicas», previstas en los apartados 2 y 3, que tienen como destinatarios al Abogado defensor, al Abogado expresamente llamado, a los funcionarios que deben intervenir en razón de su competencia, a los ministros del culto que profese el interno, a los representantes diplomáticos y a otros. El mismo precepto de la Ley ordena que las comunicaciones (orales y escritas) se realicen respetando al máximo la intimidad, sin más restricciones que las que imponen razones de seguridad, de interés en el tratamiento o buen orden del establecimiento, y permite su suspensión o intervención, en lo que se refiere a las comunicaciones denominadas generales, que ha de ser acordada motivadamente por el Director del establecimiento, dando inmediata cuenta al Juez de Vigilancia Penitenciaria. Por su parte, en relación con las comunicaciones del in-

terno con la Autoridad judicial o el Ministerio Fiscal, el artículo 49.2 RP de 1996, lisa y llanamente, prohíbe la suspensión, restricción o intervención administrativa de las mismas» (FJ 3).

La STC aprecia la vulneración constitucional, tratándose de un supuesto esencialmente igual al que se resolvió en la STC 127/1996. «Dijimos entonces, y lo reiteramos ahora, que la Administración Penitenciaria ha procedido a la intervención de una comunicación escrita del recurrente con un órgano judicial –la Audiencia Provincial de Teruel– fuera de los casos previstos en la Ley, es decir fuera de los supuestos previstos en el artículo 51.5 LOGP y en este caso al margen del contenido de la previsión reglamentaria que determina la prohibición de realizar ningún tipo de intervención de las comunicaciones del interno con el Ministerio Fiscal y con los órganos judiciales a la Administración Penitenciaria. Dicha decisión, pues, con independencia de que el escrito se entregara para su curso en sobre abierto o cerrado (STC 127/1996, FJ 4), supuso una clara vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones proclamado por el artículo 18.3 CE con carácter general, y del artículo 25.2 CE, por lo que se refiere al penado, pues «sea cual sea el ámbito objetivo del concepto de «comunicación», la norma constitucional se dirige inequívocamente a garantizar su impenetrabilidad por terceros (públicos o privados: el derecho posee eficacia *erga omnes*) ajenos a la comunicación misma» (STC 114/1984, de 29 de noviembre, FJ 7), en tanto en cuanto este derecho no se halla afectado por el sentido de la pena, y no solamente no está prescrita la limitación en la Ley penitenciaria, sino que tal intervención administrativa de una comunicación, dirigida a un órgano judicial por quien se encuentra recluso en un centro penitenciario, se encuentra expresamente prohibida» (FJ 4).

La STC también aprecia en el caso resuelto la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Señala la STC que entre las garantías procesales aplicables en los procedimientos sancionatorios en el ámbito penitenciario, se encuentran el derecho a la defensa, el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes y el derecho a la presunción de inocencia, «lo que en este último supuesto supone no sólo la necesidad de que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, sino la absoluta prohibición de utilizar y valorar pruebas obtenidas mediando la lesión de un derecho fundamental, de tal modo que no pueden hacerse valer, ni pueden ser admitidos los medios de prueba así obtenidos, puesto que “el derecho a la presunción de inocencia exige, en último término, que la prueba se realice a través de medios constitucionalmente legítimos, lo que supone que en su obtención se hayan respetado los derechos fundamentales” (STC 86/1995, de 6 de junio, FJ 2)» (FJ 5).

Finalmente, la STC señala que «es indiscutible, por el contenido de la resolución administrativa y de las resoluciones judiciales, que la sanción que se impone al demandante tiene como hecho justificador único las expresiones que se contienen en el escrito que aquél remitió a la Audiencia Provincial. Tal como consta en el Acuerdo de iniciación del expediente disciplinario, en el pliego de cargos comunicado al interno, en el Acuerdo sancionador, y en las resoluciones judiciales, el recurrente fue sancionado por verter críticas al funcionamiento de los servicios médicos del Centro Penitenciario y a los funcionarios que, según él, censuraban el contenido de los escritos que dirigía a los órganos judiciales. También ha quedado absolutamente acreditado que, aunque no se retuviera el escrito redactado por el recluso, al que se dio curso con un informe rechazando tales críticas, la única prueba existente en el expediente administrativo sancionador, por virtud de la cual se

estimaron acreditados los hechos, fue el propio escrito cuyo contenido, en síntesis, se recoge en el pliego de cargos, en la propuesta de resolución y en el Acuerdo sancionador. Finalmente, consta en las actuaciones y ha sido transcrita anteriormente, la alegación del recurrente de haber sido vulnerado su derecho al secreto de las comunicaciones, alegación que no obtuvo respuesta expresa del órgano judicial al resolver los recursos de alzada y reforma. Sentado lo anterior, y puesto que la única prueba que sirvió de base al Acuerdo sancionador fue obtenida, violando el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones del demandante y, por lo tanto, el conocimiento de los hechos motivadores de la sanción se debió en exclusiva a una prueba ilícitamente obtenida, ha resultado vulnerado el derecho a la presunción de inocencia del recurrente y, en consecuencia, procede otorgarle el amparo y declarar la nulidad del expediente disciplinario y de la sanción impuesta al recurrente, lo que ha de conllevar la anulación de los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza, que la confirmaron» (FJ 6).

(Sentencia 175/2000, de 26 de junio. «BOE» núm. 180, de 28 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 2341/97. Ponente: Magistrado D. Vicente Conde Martín de Hijas. Otorga el amparo)

## ARTÍCULO 20.1 a) CE

### *Derecho a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]: valoración del contexto en la determinación del ámbito constitucional de protección*

El recurrente en amparo, funcionario dedicado a la práctica de exámenes de conducir y representante sindical, había sufrido una sanción administrativa de un año de suspensión de funciones, luego confirmada por Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, estimando en su recurso de amparo que se le había vulnerado su derecho a la libertad de expresión. Al recurrente se le había impuesto dicha sanción por haber manifestado a su superior, en una carta que le dirigió, su descontento respecto a la organización de los exámenes y otros aspectos sobre el cumplimiento de su horario y trabajo, concluyendo en los siguientes términos: «Ya que le falta vergüenza, si, al menos, tuviera capacidad no sucederían estas cosas».

La STC desestima la pretendida lesión del derecho y la libertad de expresión y, en consecuencia, el recurso de amparo, porque «en el contexto de la frase que aquí consideramos, la valoración personal sobre la capacidad se halla unida a la vertida en primer lugar manifestando que «le falta vergüenza», expresión que según los usos sociales se estima como injuriosa para cualquier persona. Sin que esta valoración, de otra parte, guarde relación alguna con los hechos o circunstancias que fueron objeto de la crítica del recurrente, por lo que resulta, además, totalmente innecesaria a tal propósito. A lo que cabe agregar, en segundo término, que ni la existencia de una situación de anormalidad en la Jefatura Provincial de Tráfico donde el recurrente prestaba sus servicios ni tampoco la representación que ostentaba o su participación en el desarrollo de dicha situación pueden modificar esta conclusión. Pues basta observar al respecto que los juicios *ad personam* que se acaban de considerar no fueron exteriorizados en el momento de una situación

conflictiva, ni tampoco en los días inmediatamente siguientes a la recepción del requerimiento de su superior, sino muchos días después. Esto es, cuando el natural sosiego tras los hechos ocurridos y la reflexión presumible en quien redacta un escrito dirigido a su superior debiera haber conducido al recurrente a excluir tales expresiones de valoración personal aun manteniendo su crítica a la organización del servicio, circunstancia ésta que acentúa el carácter injurioso de aquéllas. Ha de llegarse, pues, a la conclusión de que el recurrente, con las expresiones que cerraban el escrito, se ha colocado fuera del ámbito de protección del derecho que el artículo 20.1 a) CE le reconoce, por exteriorizar, como se ha dicho, sentimientos despectivos e injuriosos respecto a su superior y, en todo caso, innecesarios y desconectados de la crítica a un asunto de interés público» (FJ 8).

(Sentencia 6/2000, de 17 de enero. «BOE» núm. 42, de 18 de febrero. Sala Segunda. Recurso de amparo 2677/1996. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Deniega el amparo)

*Derecho a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]: legitimidad de las críticas a un personaje público (Alcalde) en un debate público*

El recurrente en amparo, Concejal de un Ayuntamiento, había sufrido una denuncia, presentada por el Alcalde del mismo Ayuntamiento, por las manifestaciones que contra él había vertido aquél en distintos medios de comunicación. El Juzgado de Instrucción decretó el sobreseimiento, contra el que se presentó por el denunciante recurso de apelación ante la Audiencia Provincial, que lo estimó parcialmente, ordenando la tramitación de juicio de faltas, por entender que al menos una de las expresiones vertidas por el denunciado podría constituir una falta de vejación injusta de carácter leve. El juicio de faltas desembocó en una Sentencia absolutoria, pero ésta, una vez interpuesto recurso de apelación, fue revocada por otra condenatoria, por la mencionada falta del artículo 585.4 del Código Penal de 1973 (hoy 620.2). Esta apelación se sustanció ante la Sección Tercera de la Audiencia Provincial, de composición unipersonal, turnándose el asunto al mismo Magistrado que en su día revocó, como parte de la Sala, el archivo del mismo asunto decretado por el Juez Instructor. El recurrente en amparo denunciaba la vulneración de los derechos al Juez imparcial y a la libertad de expresión. El primero, basado en la falta de imparcialidad objetiva del Magistrado autor de la Sentencia impugnada, y el segundo por entender que la frase que motivó su condena fue efectuada en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, debiéndose tener en cuenta su condición de Concejal portavoz de la oposición municipal, y la de Alcalde del denunciante, así como que el contenido de sus manifestaciones estaba referido a un asunto de relevancia pública.

En cuanto a la primera vulneración alegada por el recurrente, rechazada por el TC, recuerda la STC que la imparcialidad judicial es una garantía esencial de la función jurisdiccional y que de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos viene distinguiendo entre imparcialidad subjetiva e imparcialidad objetiva. «La primera exige que el Juez considere asuntos que le sean ajenos, en los que no tenga interés de clase alguna, ni directo ni indirecto. La imparcialidad objetiva puede darse cuando los Magistrados no han tenido contacto anterior con el *thema decidendi*, de modo que se ofrezcan las garantías suficientes,

desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto. En la STC 157/1993, de 6 de mayo, se expone bien esta doctrina, con especial consideración de la imparcialidad objetiva, que es la que en este caso nos interesa particularmente. Quedó establecido en esta STC 157/1993: “A los fines de la garantía de las exigencias de imparcialidad objetiva que derivan del artículo 24.2 CE, el artículo 219.10 LPPJ configura como causas de abstención y, en su caso, de recusación del Juez –vale recordar– las de haber actuado como instructor de la causa penal o haber resuelto pleito o causa en anterior instancia. La garantía de la imparcialidad objetiva así asegurada tiene en ambos casos –a los solos efectos aquí importan– un común sentido, por lo demás evidente: la Ley quiere evitar, en un supuesto y en otro, que influya en el juicio o en la resolución del recurso la convicción previa que un Juez se haya formado sobre el fondo del asunto al decidir en anterior instancia o, incluso, al realizar actos de investigación como instructor”. Y se agregó allí: “Tales convicciones previas no merecen, en sí mismas, tacha alguna, pero la sola posibilidad de que se proyecten en el ulterior enjuiciamiento, o en el recurso que proceda, pone en riesgo el derecho del justiciable a obtener en uno u otro –en el juicio o en el recurso– una justicia imparcial. La Ley, ante tal riesgo, no impone al Juez abandonar o superar las convicciones a las que así legítimamente llegó, ni exige tampoco a los justiciables confiar en que esa superación se alcance. Más bien permite, mediante la abstención de aquél o la recusación por éstos, que quede apartado del juicio del recurso el Juez que ya se ha formado una convicción sobre la culpabilidad del acusado o que puede haberla adquirido en el curso de instrucción”» (FJ 4).

Es decir, es la previa intervención en el proceso penal lo que adquiere relevancia en el caso resuelto por el TC. Recuerda la STC que el TC «ha establecido unos cánones de inconstitucionalidad aplicables a las previas intervenciones de los juzgadores en los procesos penales en los que ellos dictan las Sentencias. Así, se consideró la incompatibilidad entre las funciones de resolver, o dictar el fallo, con las previas de acusación o de auxilio a la acusación (...). También se estimó que eran constitucionalmente incompatibles las facultades de instrucción y las de enjuiciamiento (...). Sin embargo, no se ha considerado que pierde la imparcialidad objetiva el Juez que decide la admisión de una denuncia o una querrela. Como dijimos en la STC 41/1998, de 24 de febrero, FJ 16, en esta fase del procedimiento el órgano judicial competente para recibir la denuncia (o querrela) “tiene muy escaso margen de decisión; está obligado por la ley a incoar procedimiento cuando recibe una denuncia, salvo excepciones”» (FJ 4). La STC entiende que una decisión de levantar el sobreseimiento y ordenar proseguir un procedimiento penal, que es lo acontecido en el caso resuelto, no incluye necesariamente una imputación que tenga que transformarse luego en un juicio de culpabilidad, por lo que concluye que no se conculcó al recurrente el derecho a la imparcialidad objetiva del juzgador.

A otra conclusión llega respecto al segundo derecho invocado como vulnerado. La STC critica que la Sentencia impugnada no efectuara ponderación alguna entre los derechos en conflicto, esto es, la libertad de expresión y el derecho al honor. Dice la STC que no se trata de que el derecho a la libre expresión esté «por encima de la ley», ni que *per se* sea un derecho prevalente, pues el valor de las libertades de expresión e información «solamente puede ser protegido cuando las libertades se ejerciten en conexión con asuntos que son de interés general por las materias a que se refieren y por las personas que en ellos intervienen y contribuyan, en con-

secuencia, a la formación de la opinión pública, alcanzando entonces su máximo nivel de eficacia justificadora en relación, por ejemplo, con el derecho al honor, en cuanto sus titulares son personas con relevancia pública, ejercen funciones públicas o resultan implicadas en asuntos de interés público, obligadas por ello a soportar un cierto riesgo de que sus derechos subjetivos de la personalidad resulten afectados por opiniones o infracciones de interés general. Luego, nuestra jurisprudencia relativiza el valor preferente de las libertades de expresión e información, negándose su jerarquía sobre otros derechos fundamentales (...) y condicionando su protección constitucional a una ponderación en la que resulte que verdaderamente sirvan, en el caso concreto, de garantía de la opinión pública, careciendo de tal efecto legitimador cuando las libertades de expresión e información se ejerciten de manera desmesurada y exorbitante del fin en atención al cual la Constitución le concede su protección; es decir, cuando estas libertades no se ejerciten en conexión con asuntos de interés general por las materias a que se refieren o cuando por las personas que intervienen carezcan de relevancia pública. De ello se va a derivar, asimismo, que la legitimidad de las intromisiones en otros derechos requiere, no sólo que la información cumpla la condición de la veracidad, cuando sea el derecho de la libre información el analizado, sino también que su contenido se desenvuelva en el marco del interés general del asunto al que se refiere» (FJ 7).

En el caso concreto, el TC señala que el hecho de que posteriormente no se hubiese acreditado la conducta imputada por el recurrente al Alcalde no podía erigirse en límite del derecho de aquél a su libertad de expresión, salvo que su ejercicio consistiese en un insulto o juicio de valor formalmente injurioso o innecesario para la expresión de la idea, pensamiento u opinión crítica que se formula. «El insulto sí constituye el límite interno del derecho a la libertad de expresión y se halla carente de protección constitucional».

Cuando colisiona el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor «este Tribunal ha mantenido que cuando los órganos judiciales aprecien la posible existencia de una conducta subsumible en uno de los tipos penales que protegen el honor de las personas, están obligados a efectuar un juicio ponderativo que les permita dilucidar, a la vista de las circunstancias que concurren en el caso que examinan, si tan conducta encuentra protección en el derecho fundamental a la libertad de expresión. Las circunstancias que han de tenerse en cuenta para fijar el grado de protección constitucional del mensaje son: el juicio sobre la relevancia pública del asunto (...), el carácter de personaje público del sujeto sobre el que se emite la crítica u opinión (...), y especialmente si son titulares de cargos públicos, cualquiera que fuere la institución a la cual sirvan, ya que, como consecuencia de la función que cumplen las libertades de expresión y de información en un sistema democrático, sus titulares han de soportar las críticas o las revelaciones aunque «duelan, choquen o inquieten» (...) o sean especialmente molestas o hirientes (...). Igualmente importa para el enjuiciamiento constitucional el contexto en que se producen (...), como una entrevista o intervención oral (...). Y, por encima de todo, si en efecto contribuyen a la formación de la opinión pública libre» (FJ 8).

(Sentencia 11/2000, de 17 de enero. «BOE» núm. 42, de 18 de febrero. Sala Primera. Recurso de amparo 3450/97. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga el amparo)

*Derechos a la libertad de expresión y de información [art. 20.1 a) y d) CE]: relación con derecho al honor (art. 18.1 CE) y criterios para la resolución del conflicto entre uno y otro derecho fundamental*

El recurrente en amparo había publicado en el diario murciano *La Opinión* un artículo titulado «El senador rompenidos», que motivó su condena como autor de un delito de desacato del artículo 244 del Código Penal de 1973. El recurrente alegaba la vulneración de los derechos a la libertad de expresión y de información.

La STC señala que cuando un órgano judicial aplica una norma penal que se refiere a conductas en las que está implicado el ejercicio de un derecho fundamental, «ha de tener presente el contenido constitucional del derecho de que se trate, es decir, el haz de garantías y posibilidades de actuación o resistencia que otorga. De modo que, en este caso, ni puede incluir entre los supuestos sancionables aquellos que son ejercicio de la libertad de expresión o información, ni puede interpretar la norma penal de forma extensiva, comprendiendo en la misma conductas distintas de las expresamente previstas, pues en virtud de su conexión con el derecho fundamental la garantía constitucional de taxatividad *ex* artículo 25.1 CE deviene aún más reforzada. Al margen de las prohibiciones anteriores tampoco puede el Juez, al aplicar la norma penal (como no puede el legislador al definirla), reaccionar desproporcionadamente frente al acto de expresión, ni siquiera en el caso de que no constituya legítimo ejercicio del derecho fundamental en cuestión y aun cuando esté previsto legítimamente como delito en el precepto penal. La dimensión objetiva de los derechos fundamentales, su carácter de elementos esenciales del ordenamiento jurídico permite afirmar que no basta con la constatación de que la conducta sancionada sobrepasa las fronteras de la expresión constitucionalmente protegida, sino que ha de garantizarse que la reacción frente a dicha extralimitación no pueda producir “por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado de la libertad de la que privan, o un efecto disuasor o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada” (sobre tal “efecto desaliento”: STC 136/1999, de 20 de julio, FJ 20; y STEDH, de 22 de febrero de 1989, § 29 [Barfod c. Noruega]; respecto a la exigencia de proporcionalidad: STC 85/1992, de 8 de junio, FJ 4, y SSTEDH de 13 de julio de 1995, §§ 52 a 55 [Tolstoy Milovslasky c. Reino Unido], de 25 de noviembre de 1999, § 53 [Nilsen y Jonhsen c. Noruega], y de 29 de febrero de 2000, §§ 49 y 50 [Fuentes Bobo c. España]. Como ha señalado nuestra jurisprudencia, la interpretación de los tipos penales en los que se halla implicado el ejercicio de la libertad de expresión impone «la necesidad de que se deje un amplio espacio» (STC 121/1989, de 3 de julio, FJ 2), es decir, un ámbito exento de coacción lo suficientemente generoso como para que pueda desenvolverse sin angustias, esto es, sin timidez y sin temor. De ahí que no disuadir la diligente, y por ello legítima, transmisión de información constituya un límite constitucional esencial que el artículo 20 CE impone a la actividad legislativa y judicial [STC 190/1996, de 25 de noviembre, FJ 3, letra a)]» (FJ 5). «De estas tres posibilidades de lesión en que se puede incurrir al interpretar y aplicar tipos penales relacionados con el ejercicio de derechos fundamentales (desconocimiento del contenido constitucionalmente protegido, falta de habilitación legal para la restricción del derecho y reacción desproporcionada ante el acto ilícito), sólo nos corresponde analizar si se ha producido o no la primera, por ser la única que el recurrente alega».

La STC examina el contenido del artículo periodístico y niega que éste contuviera una imputación al Alcalde de los incendios ocurridos en los carrizales. «El examen del texto íntegro del artículo, así como del contexto en el que fue redactado y, sobre todo de su tono jocoso, permiten, más allá de sus términos literales, afirmar que lo que en el mismo se realiza es básicamente una crítica negativa acerca de la gestión urbanística y medioambiental protagonizada por el querellante en su calidad de Alcalde, y no una imputación sería de la causación de los incendios (es significativo que el pie de la foto que acompaña la publicación del artículo hable de «sospechosos incendios» sin atribuir su autoría a persona alguna). Por tanto, es la omisión de cualquier actuación pública ante los efectos provocados por los incendios y los subsiguientes movimientos de tierras sobre el espacio natural ante tales efectos, lo que en realidad se imputa al y lo que motiva la ácida crítica que en el artículo se vierte. La contundencia de la crítica se apoya, en el artículo, en el resultado de una entrevista mantenida entre el regidor y los miembros de un grupo ecologista acerca de los incendios y los movimientos de tierras, asunto que, ha de resaltarse, es de evidente trascendencia pública e interés general: se trataba del impacto medioambiental que una serie de incendios, supuestamente provocados, y los subsiguientes movimientos de tierras sobre las zonas calcinadas estaban causando en un espacio natural».

La STC resume su jurisprudencia sobre el eventual conflicto entre el contenido de la libertad de expresión (art. 20.1 CE) y el derecho al honor reconocido en el artículo 18.1 CE. «a) Como hemos reiterado con una afirmación tan expresiva como lacónica: la Constitución “no reconoce un pretendido derecho al insulto” (STC 6/2000, de 17 de enero, FJ 5). Lo que, al afirmar tal cosa se pretende decir no es que la Constitución vede, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes; sino que, de la protección constitucional que otorga el artículo 20.1 a) CE, están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias, es decir, las que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate (...). b) Como señaló la STC 6/1988, de 21 de enero, FJ 5, con palabras que hoy mantienen plena vigencia respecto a la libertad de información *ex* artículo 20.1 d) CE: “la comunicación que la Constitución protege es la que transmita información «veraz», pero de ello no se sigue que quede extramuros del ámbito garantizado la información cuya plena adecuación a los hechos no se ha evidenciado en el proceso. Cuando la Constitución requiere que la información sea veraz no está tanto privando de protección a las informaciones que puedan resultar erróneas —o sencillamente no probadas en juicio—, cuanto estableciendo un específico deber de diligencia sobre el informador, a quien se le puede y debe exigir que lo que transmita como «hechos» haya sido objeto de previo contraste con datos objetivos, privándose, así, de la garantía constitucional a quien, defraudando el derecho de todos a la información, actúe con menosprecio de la veracidad o falsedad de lo comunicado. El ordenamiento no presta su tutela a tal conducta negligente, ni menos a la de quien comunique como hechos simples rumores o, peor aun, meras invenciones o insinuaciones insidiosas, pero sí ampara, en su conjunto, la información rectamente obtenida y difundida, aun cuando su total exactitud sea controvertible. En definitiva, las afirmaciones erróneas son inevitables en un debate libre, de tal forma que, de imponerse «la verdad» como condición para el reconocimiento del derecho, la única garantía de la seguridad jurídica sería el silencio». Conceptualmente, por otra parte, es difícil imagi-

nar que una comunicación inveraz pueda llegar siquiera a calificarse como un acto de información, pues si el emisor se desentiende del contenido de lo transmitido, de su relación con algún dato objetivo, está realmente expresando una opinión y no transmitiendo información alguna. c) Dada la conexión existente entre los derechos a la intimidad y el honor, pues en muchas ocasiones se afecta a este último mediante referencias a la vida privada de las personas, el interés público de la opinión expresada o de la información comunicada constituye un importante criterio de delimitación acerca de cuál sea la comunicación constitucionalmente protegida. En efecto, no cabe olvidar la función institucional de garantía de una opinión pública libre que a la libertad de expresión e información hemos reconocido, por ello, insistimos, en su confrontación con las pretensiones de restricción de la libre expresión o información que se dicen amparadas en la tutela del honor en relación con la intimidad de las personas, goza de protección constitucional aquella comunicación que, siendo veraz y no formalmente vejatoria, se refiera a asuntos con trascendencia pública, es decir, cuyo conocimiento sea necesario para que sea real la participación de los ciudadanos en la vida colectiva» (FJ 8).

En el caso concreto, la STC llega a la conclusión de que la conducta enjuiciada no fue sino legítimo ejercicio de las libertades de expresión e información. Las expresiones y afirmaciones de hecho se referían a un asunto de evidente interés general (la destrucción de un espacio natural protegido). Las conclusiones a que el articulista llegaba sobre la gestión política del Alcalde «no puede afirmarse que, pese al tono acerbo, incluso hiriente, en el que se expresó la crítica de la gestión pública, se utilizaran expresiones absolutamente injuriosas o impertinentes a la vista del contenido de la información, pues hemos reiterado que la libertad de información, ejercida previa comprobación responsable de la verosimilitud de lo informado y en asuntos de interés público, no sólo ampara críticas más o menos inofensivas e indiferentes, sino también aquellas otras que puedan molestar, inquietar, disgustar o desabrir el ánimo de la persona a la que se dirigen, siendo más amplios los límites permisibles de la crítica, cuando ésta se refiere a las personas que por dedicarse a actividades políticas, están expuestas a un más riguroso control de sus actitudes y manifestaciones, que si se tratase de particulares sin proyección pública (...). Y si bien es cierto que, de forma satírica, cercana a veces a la caricatura, el recurrente denunció la falta de interés del municipio por evitar los efectos medioambientales de los incendios y del posterior movimiento de tierras sobre la zona de nidificación quemada, ese fue el estilo literario de todo el artículo, lo cual puede comprobarse con la simple lectura de muchos de sus pasajes, que no han sido considerados injuriosos (...). En conclusión, ni del contenido del artículo puede extraerse que existiera una inveraz imputación de hechos al querellante, ni el mismo supone la mera exteriorización de sentimientos personales ajenos a la información sobre hechos o a la formación de una opinión pública responsable ni, por su tono, supera el límite de una firme defensa de las propias posiciones sobre un asunto de interés general que, como contribución al debate público, merece protección constitucional» (FJ 9).

(Sentencia 110/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 2560/1996. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Otorga el amparo)

*Derechos a la libertad de expresión e información [art. 20.1 a) y d) CE]: divulgación de acontecimientos de la vida privada de una persona particular que no eran imprescindibles para narrar los sucesos de interés público objeto de la información, lesionando su derecho al honor*

Aunque la presente Sentencia resuelve un recurso de amparo formulado contra una Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, resulta de igual interés en el ámbito penal, por referirse al eventual conflicto entre el derecho al honor y los derechos de libertad de expresión e información.

La STC señala que no basta con que los órganos judiciales hayan efectuado una ponderación entre los bienes constitucionales en presencia, o que ésta pueda tenerse por razonable; «esta ponderación, para ser constitucionalmente respetuosa con los derechos fundamentales contenidos en los artículos 18.1 y 20.1 CE, ha de efectuarse de modo que se respete la definición constitucional de los mismos y sus límites, cuya efectiva observancia le corresponde verificar a este Tribunal».

El TC, recordando lo dicho en la STC 180/1999, señala que «el derecho al honor es un concepto jurídico cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento. De ahí que los órganos judiciales dispongan de un cierto margen de apreciación a la hora de concretar en cada caso qué deba tenerse por lesivo de aquel derecho fundamental. No obstante esta imprecisión del objeto del derecho al honor, este Tribunal ha afirmado que ese derecho ampara a la persona frente a expresiones o mensajes que lo hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o que fueran tenidas en el concepto público por afrentosas. Por tal razón hemos dicho que las libertades del artículo 20.1 a) y d) CE ni protegen la divulgación de hechos que, defraudando el derecho de todos a recibir información veraz, son simples rumores, invenciones o insinuaciones carentes de fundamento, ni dan cobertura constitucional a expresiones formalmente injuriosas o innecesarias para el mensaje que se desea divulgar, en las que simplemente su emisor exterioriza su personal menosprecio o animosidad respecto del ofendido. No cabe dejar de advertir, sin embargo, que este derecho fundamental al honor está, a su vez, limitado por los derechos fundamentales a opinar e informar libremente. Por ello cabe la posibilidad, según las circunstancias del caso, de que la reputación ajena tenga que soportar restricciones cuando lo requiera la relevancia pública de aquello sobre lo que se informa o se opina. Así, hemos dicho en la STC 171/1990, de 12 de noviembre, citada a su vez por la 200/1998, de 14 de octubre, que los derechos fundamentales de quienes resulten afectados han de sacrificarse en la medida en que resulte necesario para asegurar la información libre en una sociedad democrática, tal como establece el artículo 10.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Debe señalarse además que la reputación protegida por el artículo 18.1 CE no sólo es la penalmente protegida. También aquella opinión o información que, aun no siendo injuriosa en términos penales, pueda suponer objetivamente un menoscabo del honor ajeno al divulgar expresiones o hechos concernientes a la vida de una persona cuando la difamen o la hagan desmerecer en la consideración ajena, puede conculcar el artículo 18.1 CE, pudiendo ser objeto de protección ante la jurisdicción civil y, en su caso, ante este Tribunal (art. 7.7 de la Ley Orgánica 1/1981, de 5 de mayo)» (FJ 6).

«Ya hemos dicho en reiteradas ocasiones que los denominados personajes públicos o que poseen notoriedad pública, esto es y en ese orden, todo aquel que

tenga atribuida la administración del poder público y aquellos otros que alcanzan cierta publicidad por la actividad profesional que desarrollan o por difundir habitualmente hechos y acontecimientos de su vida privada, pueden ver limitado su derecho al honor con mayor intensidad que los restantes individuos como consecuencia, justamente, de la publicidad de su figura (...). Con todo, en ninguno de los casos, cuando lo divulgado o la crítica vertida vengan acompañadas de expresiones formalmente injuriosas o se refieran a cuestiones cuya revelación o divulgación es innecesaria para la información y crítica relacionada con el desempeño del cargo público, la actividad profesional por la que el individuo es conocido o la información que previamente ha difundido, ese personaje es, a todos los efectos, un particular como otro cualquiera que podrá hacer valer su derecho al honor o a la intimidad frente a esas opiniones, críticas o informaciones lesivas del artículo 18 CE (...), sin perjuicio de que sobre dichas figuras públicas pese la carga de la prueba sobre el carácter injurioso, vejatorio o innecesario de la crítica a la que hayan sido sometidos. Sin embargo, otro debe ser el canon para el caso de que la información y las opiniones que la acompañan tengan por objeto a una persona que no sea personaje público o carezca de notoriedad pública y más aun si se refieren a sucesos propios de su vida privada, carentes de toda relevancia pública, o, de estar implicados en un asunto dotado de tal relevancia, cuando lo narrado y, en consecuencia, las opiniones vertidas al hilo de lo que se narra nada tengan que ver con los sucesos de interés público en los que pudo verse implicado o afectado, o su conexión con los mismos es puramente circunstancial e irrelevante. Es aquí donde quien informa y opina, al hacerlo, deberá demostrar que, no obstante la condición privada del afectado, aquello que se dice del mismo es necesario e imprescindible para la crítica que se formula o la información que se da. De no hacerlo o de desprenderse palmariamente del reportaje periodístico la irrelevancia de la mención del ofendido, si lo dicho es vejatorio, se habrá vulnerado el derecho al honor del aludido. De otra forma, el derecho de crítica se convertiría en una cobertura formal para, excediendo el discurso público en el que debe desenvolverse, atentar sin límite alguno y con abuso del derecho al honor y la intimidad de las personas, con afirmaciones, expresiones o valoraciones que resulten injustificadas por carecer de valor alguno para la formación de la opinión pública sobre el asunto de interés general que es objeto de la información (...). Únicamente la veracidad de los hechos revelados y la relevancia pública que los mismos puedan tener, con arreglo a lo que este Tribunal ha definido como tal en reiteradísimas resoluciones, pueden imponer un límite tal a los derechos a la intimidad y honor del particular, que éste deba tolerar la divulgación de aquella información sobre su vida privada y que su conducta se pueda ver calificada de forma molesta o hiriente. Pero de modo alguno deberá soportar que esa divulgación se acompañe de expresiones formales o manifiestamente injuriosas o vejatorias; o que resulten innecesarias para lo que se desea comunicar, bien por irrelevantes o por la forma en la que se divulgan, ya que, como también hemos dicho, el tono mordaz, irónico o burlesco resulta inoportuno e inadecuado cuando arbitraria y gratuitamente tiene por objeto a un simple particular (...), que más que protagonista de los hechos narrados en el reportaje periodístico, que bien pueden ser veraces y dotados de relevancia pública, resulta ser su víctima» (FJ 8).

En el caso concreto, la STC entiende que en la información divulgada se revelaban ciertos acontecimientos de la vida privada de una persona, irrelevantes en relación con el contexto y finalidad del reportaje, que dañaban su imagen social y

afectaban negativamente a su reputación y buen nombre, lo que constituye una inquestionable lesión del derecho al honor.

(Sentencia 112/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 4207/96. Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar. Deniega el amparo)

### *Derecho a la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE]: su conexión con el derecho de defensa*

Dice en esta Sentencia el TC que «el ejercicio de la libertad de expresión en el seno del proceso judicial por los Letrados de las partes, en el desempeño de sus funciones de asistencia técnica, posee una singular cualificación, al estar ligado estrechamente a la efectividad de los derechos de defensa del artículo 24 CE». Según la STC, con cita de la STC 157/1996, «la relevancia constitucional de esta peculiar libertad de expresión deviene de su conexión instrumental con el derecho fundamental de las partes en el proceso a la defensa y a la asistencia letrada», añadiendo que la libertad de expresión del Abogado en el ejercicio de su función de defensa debe ser concebida como un supuesto particularmente cualificado de esta libertad fundamental, resultando una libertad de expresión reforzada por su inmediata conexión a la efectividad de otro derecho fundamental, el derecho a la defensa. «Es éste, en definitiva, el espíritu que late en el artículo 437.1 LOPJ, cuando dispone que «en su actuación ante los Juzgados y Tribunales los Abogados son libres e independientes, se sujetarán al principio de buena fe, gozarán de los derechos inherentes a la dignidad de la función y serán amparados por aquéllos en su libertad de expresión y defensa». Tales circunstancias concurren precisamente en el supuesto que se conoce en el presente recurso de amparo. Ciertamente, la condena penal se fundamentó en especial no en el recurso de reforma formulado en el proceso correspondiente, sino en el escrito dirigido al Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia. Mas ello no obsta a la conclusión expresada, pues dicho escrito, tanto por su contenido y finalidad, como por la condición profesional en que actuaba su autor (Abogado defensor de uno de los imputados en el proceso por delito), no puede desvincularse del proceso penal de referencia, en virtud del cual se produjo y sólo en función del cual tiene sentido» (FJ 4).

Según la STC, «lo establecido en los artículos 448 ss. LOPJ sobre la corrección disciplinaria de los Abogados que intervengan en los pleitos no sólo regula la potestad disciplinaria atribuida a los Jueces o a las Salas sobre dichos profesionales, sino que también constituye un reforzamiento de la función de defensa que les está encomendado. Por ello resulta de suma importancia subrayar ahora, tal y como ya hicimos en nuestra STC 38/1988 (FJ 2) y luego en las SSTC 92/1995 y 157/1996, la preferente aplicación de la vía disciplinaria configurada en los artículos 448 ss. LOPJ respecto de la vía penal del juicio de faltas para sancionar las conductas que no sean constitutivas de delito de los Abogados en el proceso, toda vez que aquella vía disciplinaria se ha establecido al servicio de los derechos fundamentales garantizados en los artículos 20.1 a) y 24 CE. Sin embargo, en el caso que nos ocupa (y a diferencia de lo sucedido en los recursos de amparo resueltos por nuestras SSTC 38/1988 y 92/1995) no se fundamenta la demanda de amparo en que se haya desconocido por los órganos judiciales la vía disciplinaria prevista y regulada

por los artículos 448 y siguientes LOPJ. Ahora bien, tal circunstancia no hace obligado el uso del artículo 84 LOTC para resolver sobre lo solicitado en la demanda de amparo. En efecto, dados los términos en que ésta se ha planteado puede decidirse acerca de la procedencia o no del amparo pretendido, previo examen de si los términos utilizados y las expresiones vertidas en sus escritos por el ahora recurrente lo fueron dentro de los límites constitucionalmente permitidos de la libertad de expresión, al amparo del artículo 20.1 a) CE, en ocasión del ejercicio del derecho de defensa letrada, relacionado en el artículo 24 CE» (FJ 5).

La STC, partiendo del carácter reforzado de la libertad de expresión cuando se hace efectiva en el marco del ejercicio del derecho de defensa, señala, con cita de la STC 205/1994, que «el reconocimiento constitucional del derecho a la tutela judicial que asiste a todos los ciudadanos (art. 24.1 CE) y el carácter esencial que para el funcionamiento de la Justicia reviste la figura del Abogado impone, y así se ha recogido en la legalidad ordinaria (art. 437.1 LOPJ), que en su actuación ante los Jueces y Tribunales los Abogados sean libres e independientes, gozando de los derechos inherentes a la dignidad de su función, por lo que deberán ser amparados por aquéllos en su libertad de expresión y defensa. Sigue diciendo dicha Sentencia..., que la libertad de expresión del Abogado en el ejercicio de la libertad de defensa es una manifestación cualificada del derecho reconocido en el artículo 20 CE, porque se encuentra vinculada con carácter inescindible a los derechos de defensa de la parte (art. 24 CE) y al adecuado funcionamiento de los órganos jurisdiccionales en el cumplimiento del propio y fundamental papel que la Constitución les atribuye (art. 117 CE), de modo que se trata de una manifestación de la libertad de expresión especialmente resistente, inmune a restricciones que es claro que en otro contexto habrían de operar. Sin embargo, sigue diciendo dicha Sentencia, esta especial cualidad de la libertad ejercitada se ha de valorar atendiendo a su funcionalidad para el logro de las finalidades que justifican su privilegiado régimen, sin que ampare el desconocimiento del mínimo respeto debido a las demás partes presentes en el procedimiento, y a la autoridad e imparcialidad del Poder Judicial, que el artículo 10.2 CEDH erige en límite explícito a la libertad de expresión» (FJ 6).

La STC concluye afirmando que las expresiones utilizadas por el recurrente no pueden ser calificadas de formalmente injuriosas, insultantes o vejatorias, ni para el Fiscal interviniente en la causa ni para ninguna otra Autoridad o persona que hubiese tenido intervención en ésta, sino que tienen un sentido de crítica de la actuación procesal del Fiscal en la causa en la medida en que su petición de ampliación de declaraciones de los imputados podía afectar negativamente a la situación personal de su defendido, que se hallaba en prisión, por lo que la apreciación por los órganos judiciales de la comisión de una infracción penal, aunque sea leve, vulneró el derecho a la libertad de expresión en el ejercicio del derecho de defensa, que llevaba a efecto el recurrente en amparo como Letrado defensor de uno de los imputados en el proceso penal.

(Sentencia 113/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 4435/96. Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar)

## ARTÍCULO 20.1 d) CE

*Derecho a la libertad de información [art. 20.1 d) CE]: el requisito de la veracidad; deber de diligencia del informador. Insuficiencia de la remisión a fuentes indeterminadas en la actividad de averiguación de la veracidad. Alcance de la revisión constitucional de una Sentencia absolutoria o resolución judicial que materialmente produzca el mismo efecto. Derecho al honor (art. 18.1 CE)*

Los recurrentes impugnaban en su recurso de amparo los Autos dictados por el Juzgado de Instrucción y por la Audiencia Provincial, en apelación, por los que se había acordado el archivo de una querrela interpuesta por aquéllos por presunto delito de calumnias. La querrela se presentó contra el autor de un reportaje publicado en el diario *El Mundo*, en el que se había afirmado que altos cargos del Ministerio de Defensa, mandos militares, y empresarios del sector de suministros, habían pactado, de forma irregular y a cambio de comisiones millonarias, un contrato de 25.000.000 de ptas. Tanto el Juzgado como la Audiencia consideraron que los hechos no eran constitutivos de delito, por entender que el querellado había actuado en el ejercicio del derecho a la libertad de información. Por el contrario, según los recurrentes, el hecho de haberles imputado la comisión de un delito de cohecho activo (el pago de las comisiones millonarias) sin haber aportado ningún elemento de prueba que corroborara la información, vulneraba su derecho al honor. Alegaban los recurrentes que no se había cumplido el requisito de la veracidad, porque el informador no aportó más elemento de prueba que la genérica remisión a informantes cuya identidad no desveló alegando secreto profesional.

Con carácter previo, la STC recuerda que el recurso de amparo no es cauce idóneo para pedir una condena penal, ya que la CE no otorga ningún derecho a obtener este tipo de condena. «Ahora bien, de esta afirmación no cabe deducir que, cuando se haya acudido a la vía penal como medio de reacción contra las vulneraciones de los derechos fundamentales de carácter sustantivo y dichos órganos judiciales no hayan dictado Sentencia condenatoria, este Tribunal no pueda pronunciarse sobre la existencia de la vulneración constitucional alegada. En este caso, que es precisamente el que se plantea en el supuesto que ahora se examina, el juicio que puede efectuarse en sede de amparo constitucional no puede extenderse a analizar si concurren o no los elementos de tipo delictivo, pues, salvo en los supuestos en los que la interpretación efectuada por los órganos judiciales de estos elementos sea irrazonable de tal forma que la misma pueda conllevar una vulneración del principio de legalidad penal (por todas, STC 189/1998, de 28 de septiembre), ésta es una tarea de estricta legalidad ordinaria que compete en exclusiva a la jurisdicción penal (...). Sí corresponde, en cambio, a este Tribunal revisar las decisiones que en relación con los derechos fundamentales alegados haya podido adoptar la jurisdicción penal, al ser éste el objeto propio y específico del recurso de amparo constitucional» (FJ 2). No obstante, añade la STC, «dado que esta revisión constitucional tiene como objeto Sentencias absolutorias o resoluciones judiciales que materialmente producen este efecto –Autos de sobreseimiento o en los que se ordena el archivo de las diligencias por considerar que los hechos imputados no son constitutivos de delito–, su alcance queda reducido únicamente a comprobar si el órgano judicial ha adoptado su decisión tras efectuar en un auténtico pro-

ceso (...), una interpretación y una aplicación constitucionalmente correctas del derecho fundamental alegado y, de no ser así, a declarar lesionado el derecho fundamental, pero sin que tal pronunciamiento conlleve, a su vez, la declaración de nulidad de la resolución judicial impugnada» (FJ 2). «Tal pronunciamiento constituye en sí mismo la reparación del derecho fundamental invocado, sin que su carácter declarativo le prive de su efecto reparador, ya que a través del mismo no sólo se obtiene el reconocimiento del derecho, sino que, además de proporcionar esta reparación moral, puede conllevar otro tipo de efectos al ser potencialmente generador de una futura indemnización» (FJ 2).

«Es doctrina constitucional reiterada que en los casos que exista un conflicto entre el derecho al honor y el derecho a la libertad de información, debe partirse de la premisa de que a través de este último derecho no sólo se protege un interés individual sino que entraña “el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública, indisolublemente ligada con el pluralismo político” (...). De este modo, al contribuir este derecho a la formación de una opinión pública libre, la libertad de información constituye uno de los elementos esenciales de una sociedad democrática (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos caso *Handyside* de 7 de diciembre de 1976 y caso *Lingens* de 8 de julio de 1986). Ahora bien, para que el derecho a la información prevalezca sobre el derecho al honor garantizado en el artículo 18.1 CE es preciso, por una parte, que la información se refiera a hechos de relevancia pública; y, por otra, que dicha información sea veraz» (FJ 4).

La STC examina con detalle el requisito de la veracidad de la información, cuya concurrencia se cuestionaba por los recurrentes. «Este Tribunal ha sostenido de forma reiterada que el requisito constitucional de la veracidad de la información no va dirigido a la exigencia de una rigurosa y total exactitud en el contenido de la información, sino a negar la protección constitucional a los que transmiten como hechos verdaderos, bien simples rumores, carentes de toda constatación, o bien meras invenciones o insinuaciones sin comprobar su realidad mediante las oportunas averiguaciones propias de un profesional diligente; todo ello sin perjuicio de que su total exactitud puede ser controvertida o se incurra en errores circunstanciales que no afecten a la esencia de lo informado (...). La razón se encuentra en que, como hemos señalado en muchas ocasiones, cuando la Constitución requiere que la información sea veraz no está tanto privando de protección a las informaciones que puedan resultar erróneas como estableciendo un deber de diligencia sobre el informador a quien se le puede y debe exigir que lo que transmite como hechos haya sido objeto de previo contraste con datos objetivos (...). De este modo, el requisito de la veracidad deberá entenderse cumplido en aquellos casos en los que el informador haya realizado con carácter previo a la difusión de la noticia una labor de averiguación de los hechos sobre los que versa la información y la referida indagación la haya efectuado con la diligencia que es exigible a un profesional de la información» (FJ 5).

En cuanto a la determinación del deber de diligencia exigible a un profesional de la información, señala la STC que depende de las características concretas de la comunicación de que se trate, debiendo tenerse en cuenta diversos criterios: «en primer lugar hemos señalado que el nivel de diligencia exigible adquirirá su máxima intensidad, cuando la noticia que se divulga puede suponer por su propio contenido un descrédito en la consideración de la persona a la que la información se refiere (...). De igual modo ha de ser un criterio que debe ponderarse el del res-

peto a la presunción de inocencia (...). Junto a estos criterios deberá valorarse también el de la trascendencia de la información; criterio, no obstante, cuya aplicación puede deparar consecuencias diferentes, pues, si bien es verdad que la trascendencia de la información puede exigir un mayor cuidado en su contraste (...), este mismo motivo apunta también a la mayor utilidad social de una menor angustia en la fluidez de la noticia (...). La condición pública o privada de la persona cuyo honor queda afectado será también una cuestión a tomar en consideración, pues, como ya hemos afirmado en anteriores ocasiones, los personajes públicos o dedicados a actividades que persiguen notoriedad pública aceptan voluntariamente el riesgo de que sus derechos subjetivos de personalidad resulten afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas y, por tanto, el derecho de información alcanza, en relación con ellos, su máximo nivel de eficacia legitimadora, en cuanto que su vida y conducta participan del interés general con una mayor intensidad que la de aquellas personas privadas que, sin vocación ni proyección pública, se ven circunstancialmente involucradas en asuntos de trascendencia pública, a las cuales hay que, por consiguiente, reconoce un ámbito superior de privacidad, que impide conceder trascendencia general a hechos o conductas que la tendrían de ser referidas a personajes públicos (...). No obstante, de esta doctrina no cabe deducir, como es obvio, que los llamados personajes públicos carezcan del derecho al honor (...) ni tampoco puede conllevar una restricción del derecho a informar sobre noticias de interés público pero que incidan sobre sujetos que carezcan de esta condición. También debe valorarse a efectos de comprobar si el informador ha actuado con la diligencia que le es constitucionalmente exigible cuál sea el objeto de la información, pues no es lo mismo la ordenación y presentación de hechos que el medio asume como propia o la transmisión neutra de manifestaciones de otro (STC 28/1996). Sin descartar además la utilización de otros muchos criterios que pueden ser de utilidad a estos efectos, como son entre otros, los que aluden la STC 240/1992 y reitera la STC 28/1996: el carácter del hecho noticioso, la fuente que proporciona la noticia, las posibilidades efectivas de contrastarla, etc. En definitiva, lo que a través de este requisito se está exigiendo al profesional de la información es una actuación razonable en la comprobación de la veracidad de los hechos que expone para no defraudar el derecho de todos a recibir una información veraz» (FJ 6).

En el caso concreto, el periodista, al recibir una carta anónima, a través de la cual se pusieron en su conocimiento los hechos sobre los que versó la información posteriormente publicada, se había limitado a iniciar una investigación, que aunque sirvió para confirmar la existencia de irregularidades administrativas en relación a un concurso público, no dejó acreditado que fueran los recurrentes en amparo quienes hubieran pagado las comisiones millonarias a las que hacía referencia la información, pues el periodista sólo declaró haber comprobado la veracidad del hecho a través de la información que le habían proporcionado diversas personas, pero de las que no desveló su identidad, es decir, remitiéndose a fuentes indeterminadas. Dice al respecto el TC que «al no haber desvelado el periodista la identidad de las personas que le confirmaron el hecho de que se habían pagado comisiones millonarias, el origen de la fuente de información es indeterminada y, respecto de este tipo de fuentes, este Tribunal ha señalado que el deber de diligencia en la comprobación razonable de la veracidad de la información no se satisface con la pura y genérica remisión a fuentes indeterminadas, que, en ningún caso, liberan al autor de la información del cumplimiento de dicho deber (...), pues

la remisión a este tipo de fuentes, al no identificarse su origen, debe entenderse, en principio, insuficiente a efectos de dar por cumplida la diligencia propia del informador lo cual, desde luego, no supone, en modo alguno, que el informador venga obligado a revelar sus fuentes de conocimiento, sino tan sólo a acreditar que ha hecho algo más que menospreciar la veracidad o falsedad de su información (...). Todas estas consideraciones nos conducen a entender que el informador no actuó con la diligencia constitucionalmente exigible y, en consecuencia, al no poder quedar amparada su actuación por su derecho a la información, vulneró el derecho al honor de los ahora recurrentes en amparo al haberles imputado un hecho constitutivo de delito» (FJ 8).

(Sentencia 21/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Segunda. Recurso de amparo 3725/96. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer. Otorga parcialmente el amparo)

*Derechos a la libertad de expresión y de información [art. 20.1 a) y d) CE]: relación con derecho al honor (art. 18.1 CE) y criterios para la resolución del conflicto entre uno y otro derecho fundamental*

El recurrente en amparo había publicado en el diario murciano *La Opinión* un artículo titulado «El senador rompenidos», que motivó su condena como autor de un delito de desacato del artículo 244 del Código Penal de 1973. El recurrente alegaba la vulneración de los derechos a la libertad de expresión y de información.

La STC señala que cuando un órgano judicial aplica una norma penal que se refiere a conductas en las que está implicado el ejercicio de un derecho fundamental, «ha de tener presente el contenido constitucional del derecho de que se trate, es decir, el haz de garantías y posibilidades de actuación o resistencia que otorga. De modo que, en este caso, ni puede incluir entre los supuestos sancionables aquellos que son ejercicio de la libertad de expresión o información, ni puede interpretar la norma penal de forma extensiva, comprendiendo en la misma conductas distintas de las expresamente previstas, pues en virtud de su conexión con el derecho fundamental la garantía constitucional de taxatividad *ex* artículo 25.1 CE deviene aun más reforzada. Al margen de las prohibiciones anteriores tampoco puede el Juez, al aplicar la norma penal (como no puede el legislador al definirla), reaccionar desproporcionadamente frente al acto de expresión, ni siquiera en el caso de que no constituya legítimo ejercicio del derecho fundamental en cuestión y aun cuando esté previsto legítimamente como delito en el precepto penal. La dimensión objetiva de los derechos fundamentales, su carácter de elementos esenciales del ordenamiento jurídico permite afirmar que no basta con la constatación de que la conducta sancionada sobrepasa las fronteras de la expresión constitucionalmente protegida, sino que ha de garantizarse que la reacción frente a dicha extralimitación no pueda producir “por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado de la libertad de la que privan, o un efecto disuasor o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada” (sobre tal “efecto desaliento”: STC 136/1999, de 20 de julio, FJ 20; y STEDH, de 22 de febrero de 1989, § 29 [Barfod c. Noruega]; respecto a la exigencia de proporcionalidad: STC 85/1992, de 8 de junio, FJ 4, y SSTEDH de 13

de julio de 1995, §§ 52 a 55 [Tolstoy Milovslasky c. Reino Unido], de 25 de noviembre de 1999, § 53 [Nilsen y Jonhsen c. Noruega], y de 29 de febrero de 2000, §§ 49 y 50 [Fuentes Bobo c. España]. Como ha señalado nuestra jurisprudencia, la interpretación de los tipos penales en los que se halla implicado el ejercicio de la libertad de expresión impone “la necesidad de que se deje un amplio espacio” (STC 121/1989, de 3 de julio, FJ 2), es decir, un ámbito exento de coacción lo suficientemente generoso como para que pueda desenvolverse sin angusturas, esto es, sin timidez y sin temor. De ahí que no disuadir la diligente, y por ello legítima, transmisión de información constituya un límite constitucional esencial que el artículo 20 CE impone a la actividad legislativa y judicial (STC 190/1996, de 25 de noviembre, FJ 3, letra a)]» (FJ 5). «De estas tres posibilidades de lesión en que se puede incurrir al interpretar y aplicar tipos penales relacionados con el ejercicio de derechos fundamentales (desconocimiento del contenido constitucionalmente protegido, falta de habilitación legal para la restricción del derecho y reacción desproporcionada ante el acto ilícito), sólo nos corresponde analizar si se ha producido o no la primera, por ser la única que el recurrente alega».

La STC examina el contenido del artículo periodístico y niega que éste contuviera una imputación al Alcalde de los incendios ocurridos en los carrizales. «El examen del texto íntegro del artículo, así como del contexto en el que fue redactado y, sobre todo de su tono jocoso, permiten, más allá de sus términos literales, afirmar que lo que en el mismo se realiza es básicamente una crítica negativa acerca de la gestión urbanística y medioambiental protagonizada por el querellante en su calidad de Alcalde, y no una imputación seria de la causación de los incendios (es significativo que el pie de la foto que acompaña la publicación del artículo hable de «sospechosos incendios» sin atribuir su autoría a persona alguna). Por tanto, es la omisión de cualquier actuación pública ante los efectos provocados por los incendios y los subsiguientes movimientos de tierras sobre el espacio natural ante tales efectos, lo que en realidad se imputa al y lo que motiva la ácida crítica que en el artículo se vierte. La contundencia de la crítica se apoya, en el artículo, en el resultado de una entrevista mantenida entre el regidor y los miembros de un grupo ecologista acerca de los incendios y los movimientos de tierras, asunto que, ha de resaltarse, es de evidente trascendencia pública e interés general: se trataba del impacto medioambiental que una serie de incendios, supuestamente provocados, y los subsiguientes movimientos de tierras sobre las zonas calcinadas estaban causando en un espacio natural».

La STC resume su jurisprudencia sobre el eventual conflicto entre el contenido de la libertad de expresión (art. 20.1 CE) y el derecho al honor reconocido en el artículo 18.1 CE. «a) Como hemos reiterado con una afirmación tan expresiva como lacónica: la Constitución “no reconoce un pretendido derecho al insulto” (STC 6/2000, de 17 de enero, FJ 5). Lo que, al afirmar tal cosa se pretende decir no es que la Constitución vede, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes; sino que, de la protección constitucional que otorga el artículo 20.1 a) CE, están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias, es decir, las que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate (...). b) Como señaló la STC 6/1988, de 21 de enero, FJ 5, con palabras que hoy mantienen plena vigencia respecto a la libertad de información *ex* artículo 20.1 d) CE: “la comunicación que la Constitución protege es la que transmita información «veraz», pero de ello no se sigue que

quede extramuros del ámbito garantizado la información cuya plena adecuación a los hechos no se ha evidenciado en el proceso. Cuando la Constitución requiere que la información sea veraz no está tanto privando de protección a las informaciones que puedan resultar erróneas —o sencillamente no probadas en juicio—, cuanto estableciendo un específico deber de diligencia sobre el informador, a quien se le puede y debe exigir que lo que transmita como «hechos» haya sido objeto de previo contraste con datos objetivos, privándose, así, de la garantía constitucional a quien, defraudando el derecho de todos a la información, actúe con menosprecio de la veracidad o falsedad de lo comunicado. El ordenamiento no presta su tutela a tal conducta negligente, ni menos a la de quien comunique como hechos simples rumores o, peor aun, meras invenciones o insinuaciones insidiosas, pero sí ampara, en su conjunto, la información rectamente obtenida y difundida, aun cuando su total exactitud sea controvertible. En definitiva, las afirmaciones erróneas son inevitables en un debate libre, de tal forma que, de imponerse «la verdad» como condición para el reconocimiento del derecho, la única garantía de la seguridad jurídica sería el silencio». Conceptualmente, por otra parte, es difícil imaginar que una comunicación inveraz pueda llegar siquiera a calificarse como un acto de información, pues si el emisor se desentiende del contenido de lo transmitido, de su relación con algún dato objetivo, está realmente expresando una opinión y no transmitiendo información alguna. c) Dada la conexión existente entre los derechos a la intimidad y el honor, pues en muchas ocasiones se afecta a este último mediante referencias a la vida privada de las personas, el interés público de la opinión expresada o de la información comunicada constituye un importante criterio de delimitación acerca de cuál sea la comunicación constitucionalmente protegida. En efecto, no cabe olvidar la función institucional de garantía de una opinión pública libre que a la libertad de expresión e información hemos reconocido, por ello, insistimos, en su confrontación con las pretensiones de restricción de la libre expresión o información que se dicen amparadas en la tutela del honor en relación con la intimidad de las personas, goza de protección constitucional aquella comunicación que, siendo veraz y no formalmente vejatoria, se refiera a asuntos con trascendencia pública, es decir, cuyo conocimiento sea necesario para que sea real la participación de los ciudadanos en la vida colectiva» (FJ 8).

En el caso concreto, la STC llega a la conclusión de que la conducta enjuiciada no fue sino legítimo ejercicio de las libertades de expresión e información. Las expresiones y afirmaciones de hecho se referían a un asunto de evidente interés general (la destrucción de un espacio natural protegido). Las conclusiones a que el articulista llegaba sobre la gestión política del Alcalde «no puede afirmarse que, pese al tono acerbo, incluso hiriente, en el que se expresó la crítica de la gestión pública, se utilizaran expresiones absolutamente injuriosas o impertinentes a la vista del contenido de la información, pues hemos reiterado que la libertad de información, ejercida previa comprobación responsable de la verosimilitud de lo informado y en asuntos de interés público, no sólo ampara críticas más o menos inofensivas e indiferentes, sino también aquellas otras que puedan molestar, inquietar, disgustar o desabrir el ánimo de la persona a la que se dirigen, siendo más amplios los límites permisibles de la crítica, cuando ésta se refiere a las personas que por dedicarse a actividades políticas, están expuestas a un más riguroso control de sus actitudes y manifestaciones, que si se tratase de particulares sin proyección pública (...). Y si bien es cierto que, de forma satírica, cercana a veces a la caricatura, el recurrente denunció la falta de interés del munícipe por evitar los efectos medioambientales

de los incendios y del posterior movimiento de tierras sobre la zona de nidificación quemada, ése fue el estilo literario de todo el artículo, lo cual puede comprobarse con la simple lectura de muchos de sus pasajes, que no han sido considerados injuriosos (...). En conclusión, ni del contenido del artículo puede extraerse que existiera una inveraz imputación de hechos al querellante, ni el mismo supone la mera exteriorización de sentimientos personales ajenos a la información sobre hechos o a la formación de una opinión pública responsable ni, por su tono, supera el límite de una firme defensa de las propias posiciones sobre un asunto de interés general que, como contribución al debate público, merece protección constitucional» (FJ 9).

(Sentencia 110/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 2560/1996. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Otorga el amparo)

*Derechos a la libertad de expresión e información [art. 20.1 a) y d) CE]: divulgación de acontecimientos de la vida privada de una persona particular que no eran imprescindibles para narrar los sucesos de interés público objeto de la información, lesionando su derecho al honor*

Aunque la presente Sentencia resuelve un recurso de amparo formulado contra una Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, resulta de igual interés en el ámbito penal, por referirse al eventual conflicto entre el derecho al honor y los derechos de libertad de expresión e información.

La STC señala que no basta con que los órganos judiciales hayan efectuado una ponderación entre los bienes constitucionales en presencia, o que ésta pueda tenerse por razonable; «esta ponderación, para ser constitucionalmente respetuosa con los derechos fundamentales contenidos en los artículos 18.1 y 20.1 CE, ha de efectuarse de modo que se respete la definición constitucional de los mismos y sus límites, cuya efectiva observancia le corresponde verificar a este Tribunal».

El TC, recordando lo dicho en la STC 180/1999, señala que «el derecho al honor es un concepto jurídico cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento. De ahí que los órganos judiciales dispongan de un cierto margen de apreciación a la hora de concretar en cada caso qué deba tenerse por lesivo de aquel derecho fundamental. No obstante esta imprecisión del objeto del derecho al honor, este Tribunal ha afirmado que ese derecho ampara a la persona frente a expresiones o mensajes que lo hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o que fueran tenidas en el concepto público por afrentosas. Por tal razón hemos dicho que las libertades del artículo 20.1 a) y d) CE ni protegen la divulgación de hechos que, defraudando el derecho de todos a recibir información veraz, son simples rumores, invenciones o insinuaciones carentes de fundamento, ni dan cobertura constitucional a expresiones formalmente injuriosas o innecesarias para el mensaje que se desea divulgar, en las que simplemente su emisor exterioriza su personal menosprecio o animosidad respecto del ofendido. No cabe dejar de advertir, sin embargo, que este derecho fundamental al honor está, a su vez, limitado por los derechos fundamentales a opinar e informar libremente. Por ello cabe la posibilidad, según las circunstan-

cias del caso, de que la reputación ajena tenga que soportar restricciones cuando lo requiera la relevancia pública de aquello sobre lo que se informa o se opina. Así, hemos dicho en la STC 171/1990, de 12 de noviembre, citada a su vez por la 200/1998, de 14 de octubre, que los derechos fundamentales de quienes resulten afectados han de sacrificarse en la medida en que resulte necesario para asegurar la información libre en una sociedad democrática, tal como establece el artículo 10.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Debe señalarse además que la reputación protegida por el artículo 18.1 CE no sólo es la penalmente protegida. También aquella opinión o información que, aun no siendo injuriosa en términos penales, pueda suponer objetivamente un menoscabo del honor ajeno al divulgar expresiones o hechos concernientes a la vida de una persona cuando la difamen o la hagan desmerecer en la consideración ajena, puede conculcar el artículo 18.1 CE, pudiendo ser objeto de protección ante la jurisdicción civil y, en su caso, ante este Tribunal (art. 7.7 de la Ley Orgánica 1/1981, de 5 de mayo)» (FJ 6).

«Ya hemos dicho en reiteradas ocasiones que los denominados personajes públicos o que poseen notoriedad pública, esto es y en ese orden, todo aquel que tenga atribuida la administración del poder público y aquellos otros que alcanzan cierta publicidad por la actividad profesional que desarrollan o por difundir habitualmente hechos y acontecimientos de su vida privada, pueden ver limitado su derecho al honor con mayor intensidad que los restantes individuos como consecuencia, justamente, de la publicidad de su figura (...). Con todo, en ninguno de los casos, cuando lo divulgado o la crítica vertida vengán acompañadas de expresiones formalmente injuriosas o se refieran a cuestiones cuya revelación o divulgación es innecesaria para la información y crítica relacionada con el desempeño del cargo público, la actividad profesional por la que el individuo es conocido o la información que previamente ha difundido, ese personaje es, a todos los efectos, un particular como otro cualquiera que podrá hacer valer su derecho al honor o a la intimidad frente a esas opiniones, críticas o informaciones lesivas del artículo 18 CE (...), sin perjuicio de que sobre dichas figuras públicas pese la carga de la prueba sobre el carácter injurioso, vejatorio o innecesario de la crítica a la que hayan sido sometidos. Sin embargo, otro debe ser el canon para el caso de que la información y las opiniones que la acompañan tengan por objeto a una persona que no sea personaje público o carezca de notoriedad pública y más aún si se refieren a sucesos propios de su vida privada, carentes de toda relevancia pública, o, de estar implicados en un asunto dotado de tal relevancia, cuando lo narrado y, en consecuencia, las opiniones vertidas al hilo de lo que se narra nada tengan que ver con los sucesos de interés público en los que pudo verse implicado o afectado, o su conexión con los mismos es puramente circunstancial e irrelevante. Es aquí donde quien informa y opina, al hacerlo, deberá demostrar que, no obstante la condición privada del afectado, aquello que se dice del mismo es necesario e imprescindible para la crítica que se formula o la información que se da. De no hacerlo o de desprenderse palmariamente del reportaje periodístico la irrelevancia de la mención del ofendido, si lo dicho es vejatorio, se habrá vulnerado el derecho al honor del aludido. De otra forma, el derecho de crítica se convertiría en una cobertura formal para, excediendo el discurso público en el que debe desenvolverse, atentar sin límite alguno y con abuso del derecho al honor y la intimidad de las personas, con afirmaciones, expresiones o valoraciones que resulten injustificadas por carecer de valor alguno para la formación de la opinión pública sobre el asunto de interés general que es objeto de la información (...). Únicamente la veracidad de los hechos

revelados y la relevancia pública que los mismos puedan tener, con arreglo a lo que este Tribunal ha definido como tal en reiteradísimas resoluciones, pueden imponer un límite tal a los derechos a la intimidad y honor del particular, que éste deba tolerar la divulgación de aquella información sobre su vida privada y que su conducta se pueda ver calificada de forma molesta o hiriente. Pero de modo alguno deberá soportar que esa divulgación se acompañe de expresiones formal o manifiestamente injuriosas o vejatorias; o que resulten innecesarias para lo que se desea comunicar, bien por irrelevantes o por la forma en la que se divulgan, ya que, como también hemos dicho, el tono mordaz, irónico o burlesco resulta inoportuno e inadecuado cuando arbitraria y gratuitamente tiene por objeto a un simple particular (...), que más que protagonista de los hechos narrados en el reportaje periodístico, que bien pueden ser veraces y dotados de relevancia pública, resulta ser su víctima» (FJ 8).

En el caso concreto, la STC entiende que en la información divulgada se revelaban ciertos acontecimientos de la vida privada de una persona, irrelevantes en relación con el contexto y finalidad del reportaje, que dañaban su imagen social y afectaban negativamente a su reputación y buen nombre, lo que constituye una incuestionable lesión del derecho al honor.

(Sentencia 112/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 4207/96. Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar. Deniega el amparo)

## ARTÍCULO 24.1 CE

### *Prohibición de la reformatio in peius (art. 24.1 CE). Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE)*

El recurrente en amparo formulaba tres tipos de vulneraciones. La vulneración del derecho a la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*, la vulneración de la prohibición de la reforma peyorativa, y la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por haber padecido indefensión. El TC estima el recurso por esta última vulneración.

En cuanto a la pretendida vulneración de la prohibición de reforma peyorativa, que aunque no esté expresamente enunciada en el artículo 24 CE, «representa un principio procesal que forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva a través del régimen de garantías legales de los recursos y, en todo caso, de la prohibición constitucional de la indefensión. También hemos sostenido que es trasladable al recurso de apelación lo dispuesto en el artículo 902 LECrim para el recurso de casación, a fin de preservar el principio acusatorio y evitar el agravamiento de la situación del condenado apelante por su solo recurso, cuando ejercita el derecho a la segunda instancia en el orden penal, que es producto de la conexión de los artículos 24.1 y 10.2 CE (...). De forma expresa y reiterada hemos aplicado la anterior doctrina a la fase de apelación dimanante, como en este caso, de un previo juicio de faltas (...). Finalmente, hemos mantenido que respecto de la acción civil derivada del ilícito penal (ámbito al que se contrae la presente demanda) rige también la imposibilidad de alterar en perjuicio del único apelante las indemnizaciones

concedidas en la instancia, por aplicación del principio *tantum devolutum quantum appellatum*, salvo que existan otros recursos de apelación autónomos o adherentes al recurso del apelante, pues en este caso se incrementa el alcance devolutivo del recurso y, por ello, los poderes del órgano de apelación (...). En definitiva, desde el punto de vista de la acción civil anudada a la acción penal, se producirá la *reformatio in peius* cuando la modificación operada en fase de apelación no sea consecuencia de una petición deducida ante el Tribunal, bien a través de la formulación de un recurso de casación, bien por medio de la adhesión a cualquiera de los recursos admitidos por el órgano judicial» (FJ 5).

En el caso concreto, interpuesto por el recurrente recurso de apelación, la apelada había presentado escrito ante el Juzgado de Instrucción en el que pedía que se elevara la indemnización, lo que llevó al Tribunal de apelación a considerar a la denunciante como apelante-adherente y a analizar su pretensión, estimándola parcialmente, por lo que, dice la STC, «el órgano judicial realizó una interpretación ajustada a lo dispuesto en el artículo 795.4 de la ley procesal penal y, por lo tanto, pudo conocer más allá de la pretensión del apelante, pues la adhesión a la apelación es un vehículo apto para insertar pretensiones autónomas y eventualmente divergentes de la apelación principal, si el Tribunal entiende razonablemente que el escrito de impugnación contiene, además, una pretensión de reforma de la Sentencia de instancia aprovechando que la contraparte estimó oportuno, en defensa de su derecho, interponer recurso de apelación contra la Sentencia. En su consecuencia, no existe lesión alguna al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva porque no existe reforma peyorativa alguna al dar respuesta los órganos judiciales a una pretensión de una de las partes del proceso, que el órgano judicial entendió correctamente formulada» (FJ 6).

Por último, respecto a la queja del recurrente consistente en que había padecido indefensión por no haber tenido oportunidad de contradecir los argumentos de la apelación adhesiva que no pudo conocer porque no se le dio traslado del escrito de la apelada, recuerda el TC sus recientes Sentencias 162/1997 y 56/1999, señalando que «la aplicación del principio de contradicción hace posible el enfrentamiento dialéctico de las partes, permitiendo así el conocimiento de los argumentos de la contraria y la manifestación ante el Juez o Tribunal de los propios, así como que la contradicción ha de garantizarse también en la fase de apelación. Por ello, como hemos declarado en el fundamento anterior, condicionamos la regularidad de la adhesión a la apelación (como vehículo en el que insertar pretensiones autónomas de las partes apeladas) a que hubiera existido posibilidad de debatir y contradecir tales pretensiones, de modo que el apelante principal tuviera oportunidad de defenderse, rebatiendo, a su vez, los argumentos de los adherentes» (FJ 7).

El TC da la razón al recurrente respecto de esta última pretensión, otorgando el amparo y, en consecuencia, anulando la sentencia recaída en apelación y retrotrayendo las actuaciones al momento en que el recurrente pueda conocer y rebatir las alegaciones y la pretensión contenida en el escrito de impugnación y adhesión al recurso de apelación.

(Sentencia 16/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Primera. Recurso de amparo 1476/96. Otorga el amparo. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla)

*Principio acusatorio. Derecho a la defensa (art. 24.1 CE). Ámbito específico del procedimiento abreviado: necesidad de que la acusación venga precedida por una previa imputación en la fase instructora*

En esta Sentencia el TC hace, previamente al examen del recurso de amparo, unas declaraciones sobre el proceso penal y su significado. Dice la STC que «ha de tenerse presente que si el ejercicio del *ius puniendi* corresponde en exclusiva al Estado (...) y ha de llevarse a cabo exclusivamente en un proceso con todas las garantías, ello es consecuencia no sólo de que puede conducir a la imposición de la sanción más grave prevista en el Ordenamiento jurídico, la sanción criminal, sino también de que en dicho procedimiento pueden adoptarse medidas susceptibles de afectar al bien sagrado de la libertad del acusado y, en su caso, a los derechos fundamentales de otros intervinientes, como los testigos (...). En correspondencia con este significado y alcance del proceso penal, la Constitución ha establecido para este proceso y en favor del imputado o acusado, “un sistema complejo de garantías vinculadas entre sí” en su artículo 24 (...). De suerte que cada una de las fases del proceso penal –iniciación (...); imputación judicial (...); adopción de medidas cautelares (...); Sentencia condenatoria (...); derecho al recurso y a la doble instancia (...)- se halla sometida a exigencias constitucionales específicas, destinadas a garantizar, en cada estadio del desarrollo de la pretensión punitiva e incluso antes de el mismo proceso penal comience (...), la presunción de inocencia y otros derechos fundamentales de la persona contra la que se dirige tal pretensión» (FJ 3).

En cuanto al principio acusatorio, recuerda la STC que «forma parte de las garantías sustanciales del proceso penal, incluidas asimismo como derecho fundamental en el artículo 24.2 CE (...). Este principio rige en todos los procesos penales (...) y en cada una de las instancias de los mismos (...), e implica, entre otros contenidos, que «nadie puede ser condenado si no se ha formulado contra él una acusación de la que haya tenido oportunidad de defenderse de manera contradictoria» (...). Ahora bien, dicho esto, a los fines del presente caso interesa subrayar, de un lado, que ese derecho presupone, obvio es, la existencia de la acusación misma (...). De otro y más fundamentalmente, que la inobservancia del derecho a ser informado de la acusación puede producir, además, el resultado de la indefensión constitucionalmente prohibida (art. 24.1 CE), como se ha declarado en las SSTC 9/1982, de 10 de marzo, y 54/1985, de 18 de abril. De suerte que el conocer los hechos delictivos que se imputan a una persona constituye el primer elemento a tener presente en relación con el derecho de defensa, pues mal puede defenderse de algo quien no conoce los hechos delictivos que se le imputan (...), ni tampoco es posible, por añadidura, que se lleve a cabo una defensa contradictoria ni que se dé la igualdad de armas procesales entre acusación y defensa, cuya lesión también genera indefensión» (FJ 4).

En el ámbito específico del procedimiento abreviado, recuerda la STC que de su doctrina se desprende, «en primer lugar, que la exigencia de que la acusación venga precedida por una previa imputación en la fase instructora (o de diligencias previas) pretende evitar que se produzcan acusaciones sorpresivas de ciudadanos en el juicio oral, sin que se les haya otorgado la posibilidad de participación en dicha fase instructora, y facilita que la instrucción judicial siga asumiendo su clásica función de determinar la legitimación pasiva en el proceso penal (art. 299 LECrim), imponiéndose una correlación exclusivamente subjetiva entre imputación judicial y acto

de acusación. En segundo lugar, la garantía de la audiencia previa es consecuencia de la supresión en esta modalidad de procedimiento del Auto de procesamiento e implica que el Juez ponga en conocimiento del imputado el hecho objeto de las diligencias previas y la propia existencia de una imputación, que le ilustre de sus derechos, especialmente del de designar Abogado, y que permita su exculpación en la primera comparecencia prevista en el artículo 789.4 LECrim. En tercer lugar, se impone la exigencia de que el imputado no declare como testigo desde el momento en que resulte sospechoso de haber participado en el hecho punible, por cuanto el testigo está obligado penalmente a comparecer y a decir verdad, en tanto que el imputado no sólo no tiene obligación de decir la verdad, sino que puede callar total o parcialmente o incluso mentir, en virtud de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, reconocidos en el artículo 24.2 CE (...). La imputación no ha de retrasarse más allá de lo estrictamente necesario, pues, estando ligado el nacimiento del derecho de defensa a la existencia de la imputación (art. 118 LECrim), se ha de ocasionar la frustración de aquel derecho fundamental si el Juez de Instrucción retrasa arbitrariamente su puesta en conocimiento, razón por la cual dicha actuación procesal habrá de estimarse contraria al artículo 24 CE, y por ende acreedora de la sanción procesal de la prueba prohibida (art. 11.1 LOPJ)» (FJ 5). El TC insiste en que la instrucción no puede tener lugar a espaldas del imputado, con quiebra del principio acusatorio e indefensión.

En el caso concreto, «en ningún momento anterior al Auto de incoación del procedimiento abreviado el Juzgado atribuyó al hoy recurrente de amparo la condición procesal de imputado ni se le informó de sus derechos. Aunque en su primera declaración, efectuada como testigo, se le leyó el escrito de denuncia, no cabe atribuir a este hecho la calificación de acto de imputación judicial, pues declaró en calidad de testigo y, por lo tanto, con obligación de decir verdad, y no estuvo asistido por Letrado. En consecuencia, no sólo resultó infringido el artículo 118 LECrim, sino también el deber del órgano judicial de ilustrar al interesado de la existencia de una causa abierta en su contra, para garantizar su defensa durante la instrucción (...). Deber que se origina no sólo por el hecho de la detención, sino por la propia imputación de parte, que debe dar lugar a la correspondiente imputación judicial si se admite la denuncia o la querrela o si se realiza cualquier acto procesal que suponga la atribución del hecho punible» (FJ 6).

Por último, la STC examina el significado y efectos del Auto de incoación del procedimiento abreviado previsto en el artículo 790.1 LECrim, recordando, con cita de la STC 186/1990, que «la fase de preparación del juicio oral en este proceso (el abreviado) no tiende, a diferencia también de lo que ocurre en la fase intermedia del procedimiento común, a dar oportunidad a las partes para que completen el material instructorio que permita la adecuada preparación y depuración de la pretensión punitiva. Y se añadía que la admisión de las diligencias complementarias, que pueden solicitar las acusaciones en dicha etapa intermedia (art. 790.1 LECrim), es excepcional, y queda limitada, exclusivamente a los supuestos de imposibilidad de formular la acusación por falta de elementos esenciales para la tipificación de los hechos (art. 790.2 LECrim). De modo que, aunque tales diligencias tengan naturaleza instructora, ello no quiere decir que, por esta vía excepcional, la Ley autorice a las acusaciones a completar o ampliar la totalidad de la instrucción previa sin intervención del imputado. De lo que se desprende con claridad que la apertura de la fase intermedia –a través del Auto de incoación del procedimiento abreviado previsto en el artículo 790.1 LECrim– supone necesariamente la clausura de la fase anterior de

instrucción, sin posibilidad de replantear lo ya decidido en ella. Y como consecuencia de lo anterior, el Auto de incoación del procedimiento abreviado no sólo tiene el significado de clausurar de manera implícita la anterior fase de instrucción (STC 186/1990, FJ 8), sino que por la propia naturaleza y características de esta fase procesal, impide al imputado solicitar nuevas diligencias o tener conocimiento de las ya practicadas, o pedir el sobreseimiento. Con mayor motivo esto es así cuando, como en este caso, el denunciado ni siquiera había adquirido previamente la condición de imputado y todavía no se había personado con Abogado ni Procurador en las actuaciones. Por ello, la segunda declaración efectuada por (el recurrente) en la fase intermedia fue improcedente y extemporánea. Pero aunque entonces contó con la asistencia de Abogado y fue ilustrado de sus derechos, esta circunstancia no fue capaz ya de subsanar la vulneración del principio acusatorio, puesto que la instrucción se había desarrollado en su totalidad a espaldas del recurrente (...). Lo que sin duda constituye un menoscabo de su derecho de defensa» (FJ 7).

La STC otorga el amparo, declarando la nulidad de las resoluciones impugnadas y retrotrayendo las actuaciones al momento anterior a aquel en que fue dictado el Auto de continuación de la tramitación por los cauces del Cap. II del Libro IV de la LECrim.

(Sentencia 19/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Segunda. Recurso de amparo 2806/96. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): vicio de incongruencia omisiva por falta de pronunciamiento sobre los motivos de la apelación*

El recurrente en amparo, entre otras alegaciones, reprochaba a la Sentencia de la Audiencia Provincial que impugnaba un vicio de incongruencia omisiva por falta de pronunciamiento sobre los motivos de la apelación y, en concreto, sobre la inaplicación retroactiva de la norma penal más favorable, pues había sido condenado por el Código Penal de 1973 cuando de aplicación el Código Penal de 1995, más favorable en lo relativo a la duración de la pena de privación del permiso de conducir que le había sido impuesta.

Recuerda la STC que «el vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción, lesiva del derecho a la tutela judicial, siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal (...). Existe ya hoy una consolidada doctrina sobre la incongruencia omisiva cuyos rasgos fundamentales, sistematizados en el fundamento jurídico 2 de la STC 1/1999, de 25 de enero, pueden resumirse en los siguientes términos: “a) No toda ausencia de respuesta a las cuestiones planteadas por las partes produce una vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva. Para apreciar esta lesión constitucional debe distinguirse, en primer lugar, entre lo que son meras alegaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones y estas últimas en sí mismas consideradas, pues, si con respecto a las primeras puede no ser necesaria una

respuesta explícita y pomenorizada a todas ellas –y, además, la eventual lesión del derecho fundamental deberá enfocarse desde el prisma del derecho a la motivación de toda resolución judicial–, respecto de las segundas la exigencia de respuesta congruente se muestra con todo rigor, sin más posible excepción que la existencia de una desestimación tácita de la pretensión sobre la que se denuncia la omisión de respuesta explícita (...). *b*) Para que sea posible apreciar la existencia de una respuesta tácita a las pretensiones sobre las que se denuncia la omisión de pronunciamiento es preciso que la motivación de la respuesta pueda deducirse del conjunto de los razonamientos de la decisión (...). *c*) Más en concreto habrá igualmente de comprobarse que la pretensión omitida fuera efectivamente llevada al juicio en momento procesal oportuno para ello”» (FJ 2).

La STC aplica la anterior doctrina al caso concreto, estimando el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, al no haberse pronunciado la Sentencia impugnada sobre la solicitud del recurrente relativa a la aplicación del Código Penal de 1995, a pesar de establecer una pena más favorable que el de 1973.

(Sentencia 23/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Segunda. Recurso de amparo 713/97. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer. Otorga el amparo)

*Expulsión de un extranjero del territorio español: su carácter de sanción administrativa sujeta a control jurisdiccional. La autorización del Juez penal para que la Administración expulse a un extranjero, acusado de haber cometido un delito menos grave, antes de celebrar el juicio oral, no es una sanción ni le priva de sus derechos de defensa ante el Juez contencioso-administrativo. Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de extranjeros en España*

En el caso resuelto por esta STC, el recurrente en amparo, súbdito chino, impugnaba los Autos del Juzgado de Instrucción que habían autorizado su expulsión del territorio español, alegando la vulneración del «artículo 24.2 CE en lo que concierne al principio acusatorio, porque se habría ordenado la expulsión del recurrente sin que existiese acusación en la causa abierta contra él; el derecho a un proceso con todas las garantías, puesto que –según el recurrente– la expulsión se dictó en una fase procesal en la que aún no había quedado delimitada la legitimación pasiva del recurrente; el derecho a la presunción de inocencia, ya que se le expulsó sin que existiese base fáctica suficiente para imputarle los delitos de que era acusado; el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, a cuyo efecto alega que no se practicó una prueba admitida por el Juzgado, finalmente, estima que le ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en cuanto que el Juzgado de Instrucción rechazó el recurso de reforma con una interpretación legalista y opuesta al indicado derecho fundamental» (FJ 1).

El TC advierte que «la demanda parte de una premisa incorrecta, cual es la de calificar como sanción a la resolución judicial impugnada, que autoriza la expulsión del recurrente del territorio español. La autorización del Juzgado de Instrucción no sustituye a la resolución administrativa, de suerte que la medida de expulsión sigue siendo una decisión que corresponde a la Administración, y constituye una sanción administrativa, sujeta a control jurisdiccional. En efecto,

este Tribunal tiene establecido que la orden de expulsión decretada por la autoridad gubernativa competente no es una pena, pero sí una sanción administrativa que, como tal sanción, ha de encontrar cobertura en la legislación de extranjería, por imperativo del artículo 25.1 CE (...) y respetar el derecho de defensa, dándose audiencia al extranjero antes de acordar la expulsión (...), al igual que sucede con la medida judicial de internamiento preventivo previo a la expulsión (...). Sin embargo, en el presente caso no nos hallamos todavía ante una orden de expulsión, sino ante una resolución judicial que resulta necesaria para que la Administración pueda llevar a efecto la expulsión de un extranjero encartado, de conformidad con el primer párrafo del artículo 21.2 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, de modo que si la Administración decreta finalmente la expulsión, ésta surta efectos inmediatos, al no resultar necesario esperar a la celebración del juicio penal. Tal autorización de expulsión, por tanto, no puede ser calificada como una sanción sustitutiva de la sanción penal, a diferencia de lo que sucede con la expulsión del extranjero condenado (prevista en el segundo párrafo de dicho artículo, que ha de entenderse modificado por el artículo 89.1 del nuevo Código Penal) medida que tampoco es una pena, sino una posibilidad de suspender la potestad estatal de hacer ejecutar lo juzgado, que se aplica al extranjero para salvaguardar los fines legítimos que el Estado persigue con ello (...), y sin que el extranjero ostente derecho alguno a la sustitución de la pena privativa de libertad por la medida de expulsión prevista en el artículo 21.2, segundo párrafo, de la Ley Orgánica 7/1985 (...), ni viceversa; es decir, tampoco tiene derecho a que, en lugar del expediente de expulsión, se siga el procedimiento judicial hasta su terminación por Sentencia» (FJ 3).

Con carácter previo, recuerda también el TC que «los extranjeros sólo gozan del derecho a residir en España en virtud de autorización concedida por autoridad competente, de conformidad con los Tratados internacionales y la ley (...). Por tanto, es lícito que la Ley de Extranjería subordine el derecho de los extranjeros a residir en España al cumplimiento de determinadas condiciones, como son, entre otras, la de no estar implicados en actividades contrarias al orden público, o la de no cometer delitos de cierta gravedad. Conclusión que se ve corroborada por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que, sin dejar de recordar que los Estados europeos deben respetar los derechos humanos plasmados en el Convenio de Roma, no ha dejado de subrayar la amplia potestad de que disponen los poderes públicos para controlar la entrada, la residencia y la expulsión de los extranjeros en su territorio (...), como este Tribunal ha tenido ocasión de recordar en STC 242/1994, de 20 de julio, y ATC 331/1997, de 3 de octubre. La STC 94/1993, de 22 de marzo, y 242/1994, de 20 de julio, han precisado las garantías que protegen a los extranjeros que residen legalmente en España, y que se fundan en los artículos 13, 19 y 24 CE, interpretados a la luz del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en concreto sus artículos 12 y 13. Precisamente, en este último precepto se establece que “el extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que le asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas”. Del referido precepto del Pacto Internacional de Derechos

Civiles y Políticos se derivan los límites a las posibilidades abiertas al legislador para determinar los supuestos de expulsión de un extranjero que reside legalmente en un país. El primero de ellos, la predeterminación en una norma de las condiciones en que procede la expulsión; el segundo, la apertura de posibilidades de defensa del extranjero afectado, exponiendo las razones que le asisten en contra de su expulsión. Si se cumplen esas garantías, cualquier extranjero incurso en alguno de los supuestos de expulsión previstos en el artículo 26.1 de la Ley de Extranjería puede ser expulsado del territorio español por la autoridad gubernativa (STC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 4), sin perjuicio de la intervención autorizatoria del Juez penal en el supuesto de que los hechos que justifican la medida de expulsión puedan ser delictivos (art. 21.2, párrafo primero, de la Ley de Extranjería), intervención judicial que supone para este extranjero disponer de mayores garantías respecto a los demás extranjeros sujetos exclusivamente a expediente de expulsión. En efecto, en este supuesto, además de las garantías de defensa en el procedimiento administrativo, y del control de la jurisdicción contencioso-administrativo de la eventual decisión de expulsión, el extranjero dispone de un trámite judicial previo ante la jurisdicción penal. El Juez penal competente debe examinar la propuesta administrativa de expulsión, y sólo si la autoriza, comprobando que el extranjero encartado por delitos menos graves está incurso en alguno de los supuestos de expulsión, y atendiendo a las circunstancias del caso (arts. 21.2, párrafo primero, y 26.1 y 3 de la Ley de Extranjería), puede la Administración acordar la expulsión. El papel del Juez penal en este caso es, pues, en cierto modo, análogo al del Juez que conoce en sede de *habeas corpus* de la situación del extranjero que va a ser expulsado. La doctrina de este Tribunal ha señalado que, en estos casos, el control pleno de la legalidad de la medida de expulsión corresponde a los Tribunales contencioso-administrativos, pero el Juez penal debe velar *prima facie* por los derechos del extranjero, revisando, aunque de manera provisional, el presupuesto material que justifica la actuación administrativa para la que se pide su intervención».

El recurrente en amparo había alegado la vulneración del principio acusatorio, por haber permitido las resoluciones impugnadas que se le hubiera impuesto una sanción (la expulsión del territorio español) sustitutiva de la eventual condena penal, sin que existiera acusación formal en la causa por el Ministerio Fiscal, al hallarse el procedimiento penal en la fase de diligencias previas. «Dado que la Ley Orgánica 7/1985 condiciona la viabilidad de la solicitud de expulsión en los supuestos de encartamiento por delitos menos graves, una vez que el extranjero haya adquirido la condición de imputado, nada impide que pueda resolverse sobre la petición de expulsión en las mismas diligencias previas. En consecuencia, cuando un extranjero se encuentra encartado en un procedimiento por delitos menos graves y esté, además, incurso en alguno de los supuestos de expulsión previstos en el artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, una vez que el extranjero sea oído en declaración como imputado, y previa audiencia del Ministerio Fiscal, el Juez de Instrucción puede autorizar la expulsión del extranjero» (FJ 5).

En cuanto a la pretendida vulneración del derecho a la presunción de inocencia, por haberse concedido la autorización judicial para la expulsión sin que existiere prueba de cargo suficiente para imputar al recurrente la comisión de los delitos objeto de las diligencias previas, la STC insiste en que el recurrente «parte de la premisa errónea de considerar como sanción a la autorización judicial de expulsión. El Auto impugnado no contiene una sanción, no es una manifestación del

*ius puniendi* del Estado, por lo que carece de sentido invocar el derecho a la presunción de inocencia. El efecto procesal inmediato de la autorización judicial prevista en el artículo 21.2, párrafo primero, de la Ley Orgánica 7/1985 es la paralización, respecto al demandante de amparo, de un procedimiento penal en fase de diligencias previas. El Juzgado de Instrucción autoriza, en efecto, a la autoridad gubernativa para decretar la expulsión, y para ello se limita a verificar si el extranjero contra el que se sigue el procedimiento administrativo de expulsión está o no imputado en un proceso penal por delitos menos graves, si se halla incurso en un supuesto de expulsión y si la autorización resulta preferible a la continuación del procedimiento penal, ponderando las circunstancias concurrentes del caso (arts. 21.2 y 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985). Todo ello, sin perjuicio del derecho que asiste al recurrente de ejercitar contra la orden de expulsión, en su caso, los recursos procedentes en vía administrativa y contencioso-administrativo, así como de instar la adopción de medidas cautelares en esta sede, entre ellas la de suspensión (arts. 34 y 35 de la Ley Orgánica 7/1985 y STC 115/1987, de 7 de julio)» (FJ 6).

La STC rechaza las otras alegaciones del recurrente, desestimando, en consecuencia, el recurso de amparo.

(Sentencia 24/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Primera. Recurso de amparo 1543/97. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla. Deniega el amparo.)

*Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): necesidad de una motivación reforzada de la resolución cuando ésta se conecta con otros derechos fundamentales*

El recurrente dirigía su recurso de amparo contra los Autos de la Audiencia Provincial, que habían denegado la suspensión de la ejecución de la pena que le había sido impuesta, solicitada conforme al artículo 80.4 del Código Penal de 1995, alegando padecer una enfermedad muy grave e incurable. El TC otorga el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

La STC recuerda que «el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos (...). Ello implica, en primer lugar, que la resolución ha de estar motivada, es decir, ha de contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (...). En segundo lugar, la motivación debe estar fundada en Derecho, esto es, que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere «arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable» no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (...). Ha de tenerse en cuenta, por otra parte, que si el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra conectado con otro derecho fundamental el estándar de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso (...), como también lo es, aunque en distinta medida, cuando el derecho a la tutela judicial efectiva se conecta con el valor libertad. Así, en relación con la concesión de los permisos penitenciarios, este Tribunal ha señalado que si bien su denegación no supone una lesión del derecho a la libertad en senti-

do propio, dado que el título legítimo de la privación de libertad es la sentencia condenatoria, sin embargo, las resoluciones denegatorias afectan al valor superior libertad. Por ello, “el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión no sólo exige resoluciones judiciales motivadas, sino motivaciones concordantes con los supuestos en los que la Constitución permite la afectación de ese valor superior” (...). Finalmente, hemos de considerar que los órganos judiciales no resultan dispensados del deber de motivar sus resoluciones por el hecho de que hayan de dictarlas en un ámbito en el que gozan de un cierto margen de discrecionalidad, pues como este Tribunal ha afirmado, «la facultad legalmente atribuida a un órgano judicial para que adopte con carácter discrecional una decisión en un sentido o en otro no constituye por sí misma justificación suficiente de la decisión finalmente adoptada, sino que, por el contrario, el ejercicio de dicha facultad viene condicionado estrechamente a la exigencia de que tal resolución esté motivada, pues sólo así puede procederse a un control posterior de la misma en evitación de toda posible arbitrariedad» (FJ 2).

La STC examina la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva atendiendo al canon de motivación reforzado, dada la conexión de este derecho, en el caso resuelto, con el valor libertad y de derecho a la integridad física, señalando que las resoluciones que conceden o deniegan la suspensión de la ejecución de la condena, si bien no constituyen decisiones sobre la restricción de la libertad en sentido estricto, afectan al valor libertad en cuanto modalizan la forma en que la ejecución de dicha restricción se llevará a cabo. Y añade que en el caso concreto la suspensión se solicitó con fundamento en los efectos negativos que el ingreso en prisión del condenado tendría para la evolución de su enfermedad, y, por tanto, la decisión judicial no podía dejar de tomar en consideración el derecho fundamental a la integridad física del recurrente.

La STC entiende que los Autos impugnados que denegaron la suspensión de la ejecución de la pena vulneraron el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente, pues si bien exteriorizaron las razones de la decisión denegatoria, su fundamento no constituyó una razonable interpretación y aplicación al caso de las normas aplicables. «En efecto, el otorgamiento de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad aparece previsto con carácter general en el vigente Código Penal, estableciéndose la posibilidad de concederla “mediante resolución motivada, atendiendo fundamentalmente a la peligrosidad criminal del sujeto” (art. 80.1), siempre que concurren los requisitos que se determinan en el artículo 81: haber delinquido por primera vez, que la pena impuesta no supere los dos años de prisión y haber satisfecho las responsabilidades civiles. De este régimen general se separa la suspensión de la ejecución de la pena en casos de enfermedad muy grave, pues el artículo 80.4 establece que los «Jueces y Tribunales sentenciadores podrán otorgar la suspensión de cualquier pena impuesta sin sujeción a requisito alguno en el caso de que el penado esté aquejado de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables, salvo que en el momento de la comisión del delito tuviera ya otra pena suspendida por el mismo motivo». Del régimen específico de la suspensión de la ejecución para los casos en que se alegue enfermedad muy grave, deriva que, ciertamente, los Tribunales sentenciadores, cuentan con un amplio margen de discrecionalidad o arbitrio en la concesión o denegación de la suspensión. De un lado, en cuanto a la apreciación del presupuesto de la suspensión excepcional, es decir, en la ponderación de si el penado está aquejado de una enfermedad que pueda ser calificada como muy grave y de

si le ocasiona padecimientos incurables. Pero, de otro, también existe un núcleo discrecional en la decisión misma de exonerar al condenado, en el caso concreto, de la concurrencia de los requisitos generales para la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena» (FJ 4). La STC señala que, sin entrar en la interpretación de la norma penal, cuestión de legalidad ordinaria, «una resolución fundada en Derecho en este marco sería aquella que exterioriza las razones por las cuales estimase, de un lado, si concurre o no el presupuesto habilitante de la suspensión específica –enfermedad muy grave con padecimientos incurables–, y, de otro, las que ponderen y justifiquen que, aun concurriendo el mencionado presupuesto fáctico, es improcedente la suspensión atendiendo a las circunstancias individuales del penado, así como otros valores o bienes jurídicos comprometidos en la decisión» (FJ 4).

La STC examina las resoluciones judiciales impugnadas, concluyendo que en ellas no se encuentra afirmación alguna que permita inferir si para la Audiencia Provincial ha de entenderse inexistente la enfermedad grave con padecimientos incurables alegada por el recurrente, ni ponderación alguna entre las circunstancias individuales del penado de las que se derive que haya de primar el valor de la seguridad colectiva sobre el de la integridad física de aquél. La STC recuerda entonces la STC 48/1996, en la que se señaló que «la posibilidad de otorgar la libertad condicional en casos de enfermedad grave, similares a los actuales de suspensión de ejecución de la pena, pretende un equilibrio entre el derecho a la vida del penado y el derecho de la sociedad a su seguridad. En consecuencia, una motivación fundada en Derecho requiere la ponderación de los bienes y derechos en conflicto: de un lado, la seguridad colectiva que podría verse afectada por el no ingreso en prisión de un penado con un eventual pronóstico negativo de reincidencia, dadas sus circunstancias personales y, sobre todo, en atención a la incidencia en dicho pronóstico de la enfermedad padecida por el mismo; y, de otro, el grado de afección del derecho a la vida e integridad física del condenado teniendo en cuenta el tipo de enfermedad y la mayor o menor incidencia que el ingreso en prisión de quien la padece tendría en ella». La STC pone de manifiesto que nada de ello aparece en los Autos impugnados y, en consecuencia, estima el amparo, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al de dictarse el primero de esos Autos, a fin de que la Audiencia Provincial dicte nueva resolución debidamente fundada en Derecho.

(Sentencia 25/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Primera. Recurso de amparo 2768/97. Ponente: Magistrado D. Pablo García Manzano. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): incongruencia omisiva causante de indefensión*

La principal alegación del recurso de amparo, resuelto, favorablemente, en esta STC, se refería a la pretendida incongruencia omisiva o *ex silentio* de la Sentencia dictada en apelación por la Audiencia Provincial, con vulneración del derecho a una tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por no haber ofrecido aquél respuesta a los argumentos del recurso de apelación formulado por la recurrente.

La STC recuerda que «el derecho a la tutela judicial efectiva no se satisface exclusivamente accediendo a la jurisdicción y obteniendo una resolución judicial mo-

tivada y fundada en Derecho, sino que es necesario, además, que aquella resolución atienda sustancialmente al núcleo de las pretensiones formuladas por las partes, de suerte que ofrezca una respuesta judicial coherente con los términos del debate suscitado en el proceso (...). Esta correspondencia o adecuación se quiebra en aquellos casos en que la Sentencia guarda absoluto silencio sobre elementos fundamentales de las pretensiones procesales ejercitadas, modalidad de incongruencia por omisión o *ex silentio* que puede ocasionar que la resolución judicial afectada por ese vicio, genere una no deseada denegación técnica de justicia causante de indefensión, en la medida en que no resuelve lo verdaderamente planteado en el proceso. Ahora bien, no todos los casos de ausencia de respuesta judicial expresa producen una indefensión constitucionalmente relevante, debiendo ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar si: *a)* el silencio de la resolución judicial constituye una auténtica lesión del artículo 24.1 CE o si, por el contrario, puede razonablemente interpretarse como una desestimación tácita o, incluso, por remisión, suficiente para satisfacer las exigencias derivadas del citado derecho fundamental (...); *b)* si efectivamente se ha planteado la cuestión cuyo conocimiento se afirma eludido por el Tribunal (...); *c)* y, por último, si la incongruencia omisiva apreciada causó un efectivo perjuicio de los derechos de defensa de quien se queja en amparo» (FJ 2).

En el caso concreto, el TC llega a la conclusión de que lo alegado por la recurrente en su recurso de apelación no había sido objeto de examen alguno por el Tribunal *ad quem*, «que se limitó a ofrecer una respuesta genérica a cuestiones no debatidas, dejando imprejuizada la concreta pretensión ejercitada por la actora» y «tampoco ofrece duda alguna el hecho de que la incongruencia omisiva en que incurrió la Sentencia de la Audiencia Provincial..., causó a la demandante de amparo una indefensión sustantiva o material, vaciando de contenido su derecho a una segunda instancia en materia penal, y privando así de la debida eficacia al ejercicio de su derecho de defensa. Procede, pues, estimar la queja formulada por la demandante y apreciar la denunciada vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)» (FJ 4).

(Sentencia 34/2000, de 14 de febrero. «BOE» núm. 66, de 17 de marzo. Sala Primera. Recurso de amparo 3513/95. Ponente: Magistrado D. Pablo García Manzano. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva*

La recurrente alegaba la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por indefensión en un procedimiento de ejecución de Sentencia, que se habría producido por haber seguido la Audiencia Provincial los trámites procedimentales propios de la tasación de costas (arts. 239 ss. LEC), en lugar de los de la ejecución de Sentencia (arts. 927 ss. LEC). Según la recurrente, como este último procedimiento contiene más garantías y posibilidades de contradicción e impugnación que el de tasación de costas, el error en la elección del procedimiento sería causante de indefensión.

Pues bien, la STC rechaza este canon constitucional de indefensión consistente en dicha comparación abstracta de garantías de uno y otro procedimiento. La STC recuerda que «para la apreciación de una situación de indefensión es necesario un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa con el consiguiente per-

juicio real y efectivo para los intereses afectados. La descripción y comparación abstracta de dos procedimientos judiciales no puede fundamentar, sin más un juicio de indefensión. Es necesaria una reconstrucción concreta y real de los trámites que, para la ejecución de la Sentencia condenatoria, efectivamente se siguieron por parte de la Audiencia Provincial; sólo a partir de las actuaciones procesales realmente practicadas se podría llegar, en términos constitucionales, a un pronunciamiento de indefensión. Además, que el órgano judicial no articule todas las posibilidades de contradicción e impugnación que establece la LEC (esto es, que no siga todos los trámites del procedimiento de ejecución de Sentencias) no determina necesariamente una situación de indefensión constitucionalmente relevante. De acuerdo con las precisiones anteriores, a este Tribunal únicamente corresponde enjuiciar si los concretos trámites seguidos por la Audiencia Provincial, en ejecución de Sentencia, han supuesto un menoscabo efectivo del derecho de defensa del recurrente, con el consiguiente perjuicio real y efectivo para sus intereses. Esto sentado, parece obvio que la existencia o inexistencia de una comparecencia de las partes tras las prueba es, en sí misma considerada, una cuestión de mera legalidad, sobre la que no nos compete pronunciarnos» (FJ 2).

La STC examina detalladamente cada uno de los trámites que, en ejecución de sentencia, se siguieron efectivamente por el órgano judicial, llegando a la conclusión de la inexistencia de la pretendida indefensión. Y en relación al *quantum* de las indemnizaciones liquidadas por la Audiencia Provincial, impugnadas por la recurrente porque no se había descontado de las indemnizaciones el valor de los objetos robados ya recuperados y en poder de la Sala, aunque aún no entregados a sus propietarios, y porque la tasación de objetos acogida por la Sala se había basado sistemáticamente en el valor más alto reconocido a cada perjudicado en los dos informes periciales, lo que consideraba la recurrente arbitrario, la STC señala que la ejecución de Sentencias forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, pero no aprecia en el caso concreto tal vulneración. Según la STC, la Sentencia de la que traía origen aquel procedimiento de ejecución expresamente excluía de las indemnizaciones debidas el importe de los objetos recuperados o que se recuperaran, y a falta de entrega efectiva de ciertos bienes recuperados, añade la STC, es claro que el fallo de aquella Sentencia no excluía de la liquidación el valor de aquellos bienes, por lo que la fijación definitiva de las indemnizaciones no contenía desviación alguna respecto del fallo. «Por otra parte, bajo el reproche de arbitrariedad e irrazonabilidad en ejecución de Sentencia el Banco recurrente cuestiona la valoración probatoria que de los informes periciales realizó el órgano judicial. En este sentido, hemos declarado reiteradamente que este Tribunal no debe actuar a modo de tercera instancia revisando la valoración de la prueba practicada por los órganos judiciales cuando éstos han cumplido su obligación de razonar debidamente el resultado de dicha valoración (...). En el presente caso, el Auto (impugnado) justifica en extenso la valoración de la prueba pericial practicada. Existiendo aquella valoración motivada, carece de fundamento el reproche de ejecución arbitraria e irrazonable formulado por el Banco demandante en amparo» (FJ 5).

(Sentencia 40/2000, de 14 de febrero. «BOE» núm. 66, de 17 de marzo. Sala Segunda. Recurso de amparo 3956/1996. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Deniega el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): derecho a los recursos*

El recurrente en amparo alegaba la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su garantía de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, por haberle inadmitido la Audiencia Provincial el recurso de queja que había interpuesto contra un Auto del Juzgado de Instrucción que confirmó el sobreseimiento libre de la causa. Según el recurrente, este último Juzgado no era competente para acordar el sobreseimiento libre de la causa por prescripción del delito, porque al haberse dictado ya el Auto de apertura del juicio oral, era competente el Juzgado de lo Penal, como órgano encargado del enjuiciamiento, al ser la prescripción un artículo de previo pronunciamiento (arts. 666 ss. LECrim).

El TC aclara, en primer lugar, que es improcedente que se pronuncie sobre la corrección procesal del Auto de sobreseimiento libre dictado por el Juez de Instrucción, o sobre cuál de los recursos era el pertinente dadas las peculiaridades del caso. El TC ciñe su análisis a la determinación de si la decisión de inadmitir el recurso de queja podía considerarse lesiva del derecho de acceso a los recursos a la luz de su jurisprudencia, recordando lo dicho en la STC 121/1999: «si bien el acceso a la jurisdicción es un elemento esencial del contenido del referido derecho fundamental, el sistema de recursos frente a las diferentes resoluciones judiciales se incorpora al derecho a la tutela judicial efectiva en la concreta configuración que reciba en cada una de las Leyes de enjuiciamiento reguladoras de los diferentes órdenes jurisdiccionales, salvo en lo relativo a las Sentencias penales condenatorias (...). De tal suerte que, en tanto el principio hermenéutico *pro actione* despliega su plena operatividad cuando del acceso a la jurisdicción se trata, en el ámbito del acceso a los recursos –y al margen de la referida singularidad que representa el proceso penal– el control constitucional de las decisiones judiciales que declaran la inadmisibilidad del recurso ha de ceñirse a los cánones del error patente, la arbitrariedad o la manifiesta irrazonabilidad (...). Dicho de otra forma, el control de este Tribunal en esta materia se circunscribe a comprobar si la interpretación o aplicación judicial de la legalidad procesal resulta arbitraria, inmotivada, fruto de un error patente con relevancia constitucional o si dicha interpretación es rigorista y evidencia una manifiesta desproporción entre la causa de inadmisión advertida y las consecuencias que se han generado para la efectividad del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva» (FJ 3).

En el caso concreto, la STC señala que «la inadmisión del recurso de queja decidida por el Auto impugnado de la Audiencia Provincial adolece de excesivo rigor y desproporción en atención a las consecuencias producidas en el derecho a la tutela judicial efectiva. De entrada, el error en el que, en opinión de la Audiencia Provincial, incurrió el recurrente al interponer el recurso de queja y no el de apelación, no puede serle enteramente atribuido, pues, de un lado, la singularidad del caso avalaba el dilema interpretativo, y, de otro, el recurrente expresó sus dudas sobre el recurso pertinente en el escrito de reforma, sin obtener una respuesta sobre la cuestión del Juzgado de Instrucción al resolver dicho recurso. De manera que el Juzgado de Instrucción incumplió su obligación de indicar los recursos pertinentes como prescribe el artículo 248.4 LOPJ, obligación que ya había incumplido anteriormente al no hacer mención a los recursos procedentes en el Auto de sobreseimiento. De otra parte, las similitudes entre los recursos de queja y apelación en el

procedimiento abreviado sustentan el carácter formal y puramente nominalista de la inadmisión basada en el error al interponer el recurso de queja en lugar del recurso de apelación, lo que no satisface las necesidades de la tutela judicial efectiva (STC 168/1998). También carecía de la razonabilidad exigida por el respeto al derecho a la tutela judicial efectiva, añade la STC, «el hecho evidente de que la Audiencia Provincial no impulsara la subsanación del defecto, existiendo múltiples posibilidades al efecto, como tramitar el recurso de queja como recurso de apelación, remitirlo al Juzgado de Instrucción para su tramitación como recurso de apelación o, por último, conceder a la parte un nuevo plazo para interponer el recurso pertinente. Por consiguiente, si, en definitiva, la proporcionalidad entre la sanción que supone la inadmisión del recurso y el defecto apreciado se determina teniendo en cuenta la posibilidad o imposibilidad de subsanar éste (...), ha de concluirse en la manifiesta desproporción de la decisión de inadmisión impugnada en este recurso de amparo y en la vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener una tutela judicial de sus derechos e intereses legítimos de caracteres mínimamente razonables» (FJ 4).

(Sentencia 43/2000, de 14 de febrero. «BOE» núm. 66, de 17 de marzo. Sala primera. Recurso de amparo 718/1997. Ponente: Magistrada Dña. M.ª Emilia Casas Baamonde. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): la exigencia de motivación*

La principal vulneración alegada por la recurrente y por la que se le concedió el amparo era la del principio acusatorio, por haber impuesto la Sentencia impugnada a la condenada una pena muy superior a la pedida por el Fiscal, sin haber sido informada de la acusación y sin cumplir la exigencia de motivación. Señala la STC que en los fundamentos de la Sentencia impugnada y para casar la que dictó la Audiencia Nacional, «el Tribunal Supremo explica concisa pero expresivamente las razones que le llevan a dar la razón al Fiscal para calificarla como autora y no cómplice, y apreciar que concurre la circunstancia agravante incorporada al tipo, pero nada dice en la segunda Sentencia respecto del incremento de pena, cinco años, importante por sí mismo. Esto no plantea como incógnita previa si tal incremento, en la hipótesis de que fuera viable con arreglo al texto del artículo 902 LECrim, estaba necesitado de una explicación *ad hoc*, y ello nos pone en el terreno de la motivación, cuyo anclaje está directamente en el artículo 120 de la Constitución. Pues bien, como se dice en la STC 43/1997, de 10 de marzo, «es doctrina constante de este Tribunal que la exigencia constitucional de motivación, dirigida en último término a excluir de raíz cualquier posible arbitrariedad, no autoriza a exigir un razonamiento exhaustivo y pormenorizado de todos y cada uno de los aspectos y circunstancias del asunto debatido, sino que se reduce a la expresión de las razones que permiten conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, su *ratio decidendi* (...). Pero lo que no autoriza la Constitución es, justamente, la imposibilidad de deducir de los términos empleados en la fundamentación qué razones legales llevaron al Tribunal a imponer como pena mínima la que se contiene en el fallo condenatorio» (...). Es más: se subraya a continuación que esa exigencia constitucional de dar una respuesta fundada en

Derecho para justificar la pena concretamente impuesta adquiriría particulares perfiles al hallarse afectado el derecho fundamental de libertad personal y esa falta de justificación de la pena le llevó a otorgar el amparo. En la STC 225/1997, de 15 de diciembre, se ratificó después, implícitamente, dicha doctrina, al desestimar la queja relativa a la falta de motivación de la pena concretamente impuesta, no por carencia de contenido, sino porque había sido subsanada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo. La obligación de motivar cobra sin duda un especial relieve en supuestos, como el presente, en el que la condena fue superior a la solicitada por las acusaciones en el proceso. Ciertamente la STC 193/1996, de 26 de noviembre, que reafirma esa exigencia constitucional de justificar la pena concreta, admitió que ésta quedase satisfecha sin necesidad de especificar las razones justificativas de la decisión siempre que, como era el caso, éstas pudieran desprenderse con claridad del conjunto de la decisión (...). Sin embargo, en el presente caso la simple lectura de la Sentencia pone de manifiesto que la justificación de la concreta pena impuesta, por encima de la pedida por el Fiscal, no se infiere en modo alguno de su texto, pues sus razonamientos atañen, exclusivamente, al cambio de calificación efectuada y a la participación en los hechos inculcados. En consecuencia ha de estimarse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1), por falta de motivación de una decisión que atañe a la libertad personal (art. 17 CE)» (FJ 4).

En el caso concreto, la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada ofreció las razones para considerar autora en vez de cómplice a la recurrente y para apreciar la extrema gravedad (arts. 344 bis a), 3.º y 6.º y 344 bis b) CP1973), como lo había interesado el Fiscal. Sin embargo, añade la STC, «la Sala impone en la segunda Sentencia directamente la pena de veinte años, añadiendo cinco a los quince pedidos por la acusación a causa de esa participación y esa circunstancia agravante sin la menor explicación. No se encuentra en aquélla argumento alguno que legitime tan drástica decisión y como consecuencia de tal silencio sobre un aspecto esencial de la pretensión punitiva es claro que carece de motivación. En ningún momento se dice siquiera cuál precepto le haya podido servir de apoyo para ese incremento de la pena ni cuáles fueran las razones que la justificaran. Obrando así es forzoso concluir, por tanto, que se ha vulnerado el derecho de la recurrente a la tutela judicial efectiva» (FJ 6).

(Sentencia 59/2000, de 2 de marzo. «BOE» núm. 76, de 29 de marzo. Pleno. Recurso de amparo 3905/94. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Otorga parcialmente el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): vulneración incongruencia omisiva de la resolución judicial*

El recurrente en amparo, interno en un Centro Penitenciario, había sido sancionado por acuerdo de la Comisión Disciplinaria de dicho Centro como autor de una falta grave del artículo 109 d) del Reglamento Penitenciario de 1981, contra el que presentó recurso ordinario ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, alegando la falta de respuesta del Centro Penitenciario respecto de la admisión de la prueba solicitada y la falta de práctica de la misma, no habérsele dado ocasión para efectuar alegaciones antes de la reunión de la Comisión Disciplinaria, la caducidad del pro-

cedimiento disciplinario, y haber sido discriminado por razón de nacionalidad. El Juzgado de Vigilancia contestó, en formulario estereotipado, que desestimaba el recurso, con el siguiente fundamento jurídico único: «Acreditándose de las actuaciones obrantes la comisión de los hechos que dieron lugar a la sanción impuesta, correctamente calificada como constitutiva de una falta grave tipificada en el artículo 109 d) del Reglamento Penitenciario, aprobado por el Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, es procedente confirmar el acuerdo sancionador impugnado, desestimando en consecuencia el recurso interpuesto». Contra este Auto el recurrente interpuso recurso de reforma, añadiendo a las alegaciones anteriores la incongruencia omisiva, en la que habría incurrido el Juzgado de Vigilancia al no haber contestado a sus alegaciones. El Juzgado de Vigilancia, en un nuevo Auto, desestimó el recurso, sin dar respuesta a ninguna de aquellas cuestiones planteadas por el recurrente. El recurrente centra su recurso de amparo en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por la que efectivamente el TC le concedió el amparo.

La STC recuerda que «la incongruencia omisiva constituye un defecto capaz de generar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, si en atención a las circunstancias concurrentes el silencio de la resolución no puede interpretarse razonablemente como una desestimación tácita que satisfaga las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (...); esto es, “que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda deducirse razonablemente no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida, sino, además, los motivos fundamentadores de la respuesta tácita” (...). Igualmente debe tenerse en cuenta, en relación con el carácter impreso y estereotipado de las resoluciones judiciales, que, si bien este Tribunal considera desaconsejable su uso, entiende que “no implica necesariamente una falta o insuficiencia de la motivación” (SSTC 169/1996, de 29 de octubre, y 39/1997, de 27 de febrero), pues “peticiones idénticas pueden recibir respuestas idénticas, sin que la reiteración en la fundamentación suponga ausencia de ésta” (ATC 73/1993, de 1 de marzo), debiendo analizarse el caso concreto para determinar la suficiencia de la respuesta ofrecida. De forma que lo relevante es que sea posible conocer cuáles hayan sido los criterios jurídicos esenciales de la decisión, esto es, la *ratio decidendi*» (FJ 3).

En el caso concreto, la STC señala que «las respuestas ofrecidas en las resoluciones impugnadas se refieren exclusivamente a los hechos y a su calificación jurídica, sin que ni de forma implícita ni explícita se encuentre alusión alguna a las irregularidades presuntamente cometidas en el procedimiento sancionador o a la falta de respuesta de dichas alegaciones en el recurso de alzada. Por consiguiente ha de darse la razón al recurrente en cuanto a que el Juzgado de Vigilancia incurrió en denegación de tutela al no dar respuesta a sus pretensiones, y al no poder deducirse de las resoluciones impugnadas ni si el Juzgado valoró las pretensiones ni, en su caso, cuáles pudieran haber sido los fundamentos de la valoración, supuesto que ésta hubiera existido».

En consecuencia, la STC otorga el amparo, anula los Autos impugnados y retrotrae las actuaciones al momento anterior al de dictarse el primero de ellos, a fin de que dicho Juzgado se pronuncie sobre las cuestiones de las que el recurrente no obtuvo respuesta.

(Sentencia 67/2000, de 13 de marzo. «BOE» núm. 90, de 14 de abril. Sala Primera. Recurso de amparo 1667/97. Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): la exigencia de motivación. STC 59/2000*

Esta STC se refiere a aspectos constitucionales ya examinados por el TC con ocasión de la STC 59/20000, por incidir ambas Sentencias en un único proceso y contemplar una misma Sentencia, aunque desde la perspectiva individual de cada uno de los muchos condenados en ella. La STC, pues, se limita a «reproducir las distintas respuestas ya dadas a las mismas preguntas en la parte que concierne a cada una de ellas».

(Sentencia 75/2000, de 27 de marzo. «BOE» núm. 107, de 4 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 3904/1994. Otorga parcialmente el amparo. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Voto particular)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): la exigencia de motivación. STC 59/2000*

Esta STC se refiere a aspectos constitucionales ya examinados por el TC con ocasión de la STC 59/2000, por incidir ambas Sentencias en un único proceso y contemplar una misma Sentencia, aunque desde la perspectiva individual de cada uno de los muchos condenados en ella. La STC, pues, se limita a «reproducir las distintas respuestas ya dadas a las mismas preguntas en la parte que concierne a cada una de ellas».

(Sentencia 76/2000, de 27 de marzo. «BOE» núm. 107, de 4 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 3928/1994. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Otorga parcialmente el amparo. Voto particular)

*Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Principio de contradicción en la fase del recurso de apelación. Necesidad de conocimiento de la apelación adhesiva para hacer efectivo el derecho a no padecer indefensión*

El recurrente en amparo había sido condenado como autor de dos delitos de uso de documentos mercantiles falsos por el Juzgado de lo Penal. Recurrída en apelación la Sentencia condenatoria tanto por el recurrente como por la acusación particular, el Fiscal se adhirió al recurso de esta última, añadiendo que los hechos debían ser calificados como delito continuado de falsedad. La Audiencia Provincial estimó íntegramente el recurso del Fiscal, condenando al recurrente por el mencionado delito. El recurrente alegaba en su recurso la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión porque no se le había dado traslado de la apelación adhesiva del Fiscal, de la cual no tuvo conocimiento, no pudiendo contradecirla, no habiéndose celebrado tampoco vista oral, en la cual hubiera podido rebatir la argumentación del apelante adhesivo.

La STC señala que «la aplicación del principio de contradicción en el proceso penal hace posible, como señala la Sentencia 53/1987, el enfrentamiento dialécti-

co entre las partes, permitiendo así el conocimiento de los argumentos de la otra parte y la manifestación ante el Juez o Tribunal de los propios, principio de contradicción que, como la misma Sentencia recuerda, ha de garantizarse no sólo en el juicio de primera instancia sino también en la fase del recurso de apelación. Pues bien, ha de señalarse que en los casos en que este Tribunal ha admitido la posibilidad de que, con motivo de la adhesión a la apelación, el órgano judicial *ad quem* amplíe su cognición a extremos no contenidos en la apelación principal, ha supeditado la regularidad de tal situación procesal, desde la perspectiva constitucional que nos ocupa, a que haya existido la posibilidad de debate contradictorio sobre las pretensiones autónomas (extremos o cuestiones diversas y aun opuestas a la apelación principal), contenidas en la impugnación adhesiva, de manera tal que el apelante principal haya tenido la posibilidad de defenderse frente a las alegaciones formuladas de contrario» (FJ 3).

La STC concluye que «el demandante de amparo fue condenado en la segunda instancia merced a un recurso de apelación deducido de forma adhesiva por el Ministerio Fiscal y del cual no tuvo conocimiento. De dicha apelación adhesiva debió habersele dado traslado, para hacer efectivo el derecho a no padecer indefensión; o, a falta de dicho traslado, se debió habilitar un trámite que hiciera posible su defensa convocando vista para la decisión del recurso. Al privarse al demandante de toda posibilidad de contrarrestar la acusación que en esta segunda instancia se ejercitaba de forma precisa y concreta por la acusación pública se vulneró su derecho a no padecer indefensión. Ésta fue además material; pues, como queda indicado, no cabe entender que el escrito de apelación de la acusación particular contuviese una pretensión de condena precisa por el delito de falsificación de documento mercantil del artículo 303 CP», como lo había entendido el Ministerio Fiscal.

En consecuencia, la STC estima el recurso, anula la Sentencia de apelación y retrotrae las actuaciones al momento en que debió darse traslado a las demás partes del recurso de apelación interpuesto por vía adhesiva por el Ministerio Fiscal.

(Sentencia 79/2000, de 27 de marzo. «BOE» núm. 107, de 4 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 1253/1996. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): derecho de acceso al proceso*

Los recurrentes en amparo sostenían que las resoluciones del Juzgado de Instrucción les causaron indefensión, porque se impidió a los herederos del querellante, condición invocada por los recurrentes, la continuación, conforme al artículo 276 LECrim, de los recursos de reforma y subsidiario de apelación que aquél había interpuesto contra el Auto de archivo de unas diligencias seguidas como consecuencia de una querrela por delitos de estafa y doble venta, y porque no se dio respuesta a sus peticiones de ser tenidos por partes, como perjudicados, en concepto de herederos del cotitular del contrato que sirvió de base para la formulación de la querrela.

La STC reconoce que las resoluciones del Juzgado de Instrucción afectaron negativamente el derecho de acceso al proceso de los recurrentes en amparo, salvo uno de ellos, respecto al cual la STC llega a la conclusión de su falta de legitimación,

inadmitiendo su recurso. «Tal derecho, de acuerdo con nuestra consolidada doctrina, constituye el primero de los contenidos del derecho a la tutela judicial efectiva y, por ello, sobre él se proyecta con toda intensidad el principio *pro actione*, exigiendo un control riguroso de la decisión judicial que impide conocer de la pretensión suscitada por la parte. Y si bien es cierto que, en la medida en que dicho derecho se ejercita conforme a la configuración prevista por el legislador, los órganos judiciales pueden apreciar una causa impeditiva del pronunciamiento sobre el fondo, no lo es menos que la apreciación de dicha causa debe hacerse, desde la perspectiva constitucional, conforme a un criterio respetuoso para con el derecho fundamental, rechazando aquellas decisiones que por su rigorismo o excesivo formalismo revelen una clara desproporción entre el defecto o causa en que justifican el cierre del proceso y la consecuencia que se deriva para la parte, que es la imposibilidad de obtener un pronunciamiento judicial sobre su pretensión, pretensión para la que el acceso al procedimiento quedara definitivamente impedido».

Señala la STC que respecto a la personación del heredero o herederos del querellante hay que partir del artículo 276 LECrim, a cuyo tenor «se tendrá también por abandonada la querrela cuando por muerte o por haberse incapacitado el querellante para continuar la acción, no compareciere ninguno de sus herederos o representantes legales a sostenerla dentro de los treinta días siguientes a la citación que al efecto se les hará dándoles conocimiento de la querrela». Pues bien, añade la STC, el Juzgado de Instrucción, acreditada la defunción del querellante, dictó una primera providencia con fecha 11 de octubre de 1996 concediendo a la Procuradora de aquél tres días de plazo para que se personara en nombre de los herederos. Personada la Procuradora en nombre del sobrino del querellante, adjuntando copia no testimoniada del certificado de últimas voluntades y del testamento del cotitular del contrato en que se había fundamentado la querrela, una segunda providencia de 6-11-1996 denegó la personación en las actuaciones por no acreditar su condición de heredero del querellante, concediendo un nuevo plazo de tres días para subsanar el defecto, transcurridos los cuales el Auto de sobreseimiento devendría firme. «Teniendo en cuenta que el Juzgado conocía ya entonces la circunstancia de que el querellante no había otorgado testamento, y la consecuente necesidad de incoar un expediente judicial de declaración de herederos, como así hizo el demandante ante el Juzgado núm. 8 de A Coruña, la concesión de un nuevo plazo de tres días para la acreditación de los herederos, cuando el artículo 276 LECrim permite la comparecencia de aquéllos “dentro de los treinta días siguientes a la citación” resulta claramente arbitraria y menoscaba su derecho al proceso, ya que de este modo se impidió la posibilidad de proseguir la acción del querellante fallecido, dirigida precisamente a evitar el sobreseimiento de las actuaciones. La citada providencia de 6 de noviembre de 1996 efectúa, por tanto, una interpretación y aplicación de la legalidad (en este caso del art. 276 LECrim) claramente limitativa del derecho de acceso a la jurisdicción. La denegación de la personación de en las actuaciones constituye un rechazo de la acción basado en una interpretación restrictiva de las condiciones establecidas para su ejercicio que comporta una vulneración del derecho reconocido en el artículo 24.1 CE (...). La vulneración persistió posteriormente con el rechazo, por parte del Juzgado núm. 3, del recurso de reforma que se interpuso contra la providencia de 6 de noviembre de 1996, en el cual se pidió que aquél interesara testimonio de la solicitud de declaración de herederos al Juzgado núm. 8 y, subsidiariamente, se suspendiera la causa hasta la resolución del mencionado expediente. En una interpretación de los re-

quisitos del artículo 276 LECrim guiada por el principio *pro actione*, el Juzgado debería haber esperado a la finalización del expediente de declaración de herederos para, una vez conocidos éstos, citarlos, darles conocimiento de la querella y abrir un nuevo período para que comparecieran» (FJ 3).

En cuanto a la otra recurrente, la STC señala que ninguna respuesta se dio por el Juzgado a las peticiones formuladas por la misma. «Ciertamente la providencia de 13 de noviembre de 1996 había negado la consideración de parte a por no probar su interés en la causa. Tal resolución recayó tras una comparecencia de ésta en dicha fecha, en la que manifestaba su deseo de comparecer en las actuaciones con Letrado y Procurador, mas sin invocar en que condición ni acompañar documento alguno acreditativo de su interés. Sin embargo, posteriormente, concretamente en el escrito de recurso de reforma presentado por la Procuradora, en representación de (refiriéndose al poder *apud acta* obrante en las actuaciones), se solicitó se tuviera a ambos por personados, alegando expresamente su condición de herederos de, acompañando el testamento y certificado de últimas voluntades de éste e invocando el artículo 110 LECrim. Es a esta pretensión de personación a la que no se dio ninguna contestación. La omisión de respuesta judicial a que acaba de hacerse referencia constituye, sin duda, una denegación de tutela judicial, con la consiguiente vulneración del artículo 24.1 CE, ya que impidió de plano –y, por supuesto, sin motivación alguna– el acceso al proceso de quienes lo habían postulado» (FJ 3).

Por último, la STC, después de concluir que también el Auto impugnado de la Audiencia Provincial, resolutorio del recurso de queja formulado contra resolución del Juzgado de Instrucción, vulneró el derecho de acceso al proceso de los recurrentes, anula, de acuerdo con el artículo 55.1 a) LOTC, las resoluciones vulneradoras del derecho a la tutela judicial efectiva, retrotrayendo las actuaciones a fin de que el Juzgado de Instrucción adopte «una nueva resolución que no impida la continuación de la acción penal a aquellos que se encuentran legitimados para ello, de acuerdo con el artículo 276 LECrim, y asimismo debe dar respuesta a la pretensión autónoma de personación en las actuaciones formuladas por, invocando su condición de perjudicados como herederos de, cotitular, con el querellante fallecido, del contrato a que se refiere la querella con la que se inició la causa penal. Todo ello, en definitiva, porque corresponde a la jurisdicción ordinaria resolver sobre la personación en la causa de quienes se consideren legitimados a tal fin, como perjudicados, sea por su condición de herederos del querellante fallecido, sea por otra causa legítima invocada a tal fin» (FJ 5).

(Sentencia 84/2000, de 27 de marzo. «BOE» núm. 107, de 4 de mayo. Sala Primera. Recurso de amparo 1940/1997. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla. Otorga el amparo)

### *La garantía de los derechos fundamentales en el procedimiento de extradición. Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)*

El recurrente dirigía su recurso de amparo contra varias resoluciones de la Audiencia Nacional, que habían declarado procedente su extradición a la República italiana, por considerar que la cualidad de nacional español del reclamado no debía, por sí sola, ser obstáculo a la extradición, y que la respuesta dada por las autorida-

des italianas al requerimiento de una posible reciprocidad, en el sentido de que no podían garantizar *a priori* la entrega de un italiano a las autoridades españolas, no equivalía a una auténtica negativa. El recurrente alegaba que el enjuiciamiento de los hechos motivo de la extradición correspondía a los Tribunales españoles, y que, por tanto, las resoluciones impugnadas vulneraban el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley. También alegaba la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Con carácter previo al análisis de las vulneraciones constitucionales alegadas por el recurrente, todas ellas rechazadas, la STC recuerda que «la extradición en sí misma, es una medida que entra dentro del ámbito competencial de la jurisdicción ordinaria, cuya regularidad desde esta sola perspectiva no corresponde valorar en esta sede constitucional, así como que este Tribunal sólo tiene atribuida competencia para analizar las posibles vulneraciones de derechos fundamentales cometidas por las resoluciones judiciales españolas (...), aunque «hemos admitido que la responsabilidad de los órganos judiciales españoles por acción u omisión en los procedimientos de extradición no se limita a las consecuencias de su propia conducta. En la medida en que con dicho procedimiento se concreta un estrecho complejo de actuaciones imbricadas, en el país requirente y en el requerido, el destino del extraditado en aquél no es ni puede ser indiferente para las autoridades de éste. Por ello, se encuentran obligadas a prevenir la vulneración de derechos fundamentales, que les vinculan como bases objetivas de nuestro ordenamiento, incluso si esa vulneración se espera de autoridades extranjeras, atrayéndose la competencia de los Tribunales españoles por el dominio de que disponen sobre la situación personal del extraditado, y, por tanto, por los medios con que cuentan para remediar los efectos de las irregularidades denunciadas (...). Este reconocimiento se sustenta en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que en el caso *Soering* (de 7 de julio de 1989, pfos. 85 ss.), admitió, si bien en el contexto de otros derechos fundamentales, la relevancia respecto de los procedimientos de extradición de las quejas sobre lesiones de derechos fundamentales o el temor racional y fundado de que se produzcan en el proceso penal del país que solicita la extradición. Esta doctrina ha sido reiterada en el ATC 23/1997 y en las SSTC 141/1998, de 29 de junio, y 147/1999, de 4 de agosto, de manera que este Tribunal ha declarado que dichas lesiones o el riesgo de que se produzcan podrían ser imputables a los Tribunales españoles que las conocieran y a pesar de ello autorizaran la entrega, porque en tal caso contribuirían bien a que el derecho fundamental ya quebrantado no fuera restablecido, bien a favorecer una futura lesión de los derechos fundamentales del extraditado, convirtiéndose así en autores *eo ipso* de una nueva lesión contra los derechos del (...) extraditado (STC 141/1998). Nuestros órganos judiciales, en suma, como integrantes del poder público, se encuentran en principio vinculados a los derechos fundamentales (art. 53.1 CE), con independencia del modo y del alcance de su actuación, sin que puedan tampoco soslayar la fuerza vinculante de tales derechos en tanto que bases objetivas de nuestro ordenamiento. Por consiguiente, también los órganos judiciales encargados del control de la legalidad del procedimiento de extradición han de regir su actuación por los derechos fundamentales, con independencia de la singularidad de dicho procedimiento» (FJ 3).

En cuanto a la pretendida vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por la Audiencia Nacional, por haber accedido a la extradición solicitada, sin que el Estado requirente pueda garantizar el principio de reciprocidad en casos análogos,

dice la STC que aunque «la normativa atinente al instituto de la extradición se incluye en el artículo 13 (CE) y queda, por ello, fuera de su ámbito objetivo», «ello no significa, ciertamente, que este Tribunal no pueda revisar, desde la perspectiva de los derechos fundamentales, las resoluciones emitidas por la Audiencia Nacional en materia de extradición, en particular desde la perspectiva del derecho a obtener una resolución fundada en Derecho sobre el fondo de la decisión (art. 24.1 CE). En consecuencia, el análisis de esta pretensión ha de consistir en el examen de las resoluciones de la Audiencia Nacional desde la perspectiva del contenido que este Tribunal ha otorgado al derecho invocado. Como hemos señalado en la STC 147/1999, de 4 de agosto (FJ 3), “el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos (...), ello implica, en primer lugar, que la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (...). En segundo lugar, que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, esto es, que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (...). Y, por último, y no menos relevante, si el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra conectado con otro derecho fundamental el canon de las exigencias derivadas del deber de motivación es más riguroso (...)”. Por consiguiente, como ya hemos advertido, también en este caso la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente ha de ser ponderada atendiendo al canon de motivación reforzado» (FJ 6).

En el caso concreto, el Ministerio de Justicia de la República de Italia había contestado a las autoridades judiciales españolas que «teniendo en cuenta el artículo 6 del Convenio Europeo de Extradición, firmado en París el 13-12-1957, el artículo 26 de la Constitución italiana, así como las recientes interpretaciones del Tribunal Constitucional italiano en materia de extradición, este Ministerio no tiene competencia para asegurar un resultado positivo a las demandas relativas a la extradición de los ciudadanos italianos fundada en el Convenio Europeo de Extradición, incluso en presencia de las condiciones ulteriores previstas por el mismo Convenio». Según la STC esta contestación pone de relieve una natural y elemental cautela, que no infringe el concepto de reciprocidad, concluyendo que las resoluciones impugnadas no carecen de motivación y no son manifiestamente irrazonables.

(Sentencia 87/2000, de 27 de marzo. «BOE» núm. 107, de 4 de mayo. Sala Primera. Recurso de amparo 3997/1998. Ponente: Magistrada Dña. María Emilia Casas Baamonde. Deniega el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): la exigencia de motivación (en una decisión que atañe a la libertad personal). STC 59/2000*

Esta STC se refiere, básicamente, a aspectos constitucionales ya examinados por el TC con ocasión de la STC 59/2000, por incidir en un único proceso y contemplar una misma Sentencia, aunque desde la perspectiva individual de cada uno de los muchos condenados en ella. La STC, pues, se limita a «reproducir las

distintas respuestas ya dadas a la mismas preguntas en la parte que concierne a cada una de ellas».

(Sentencia 92/2000, de 10 de abril. «BOE» núm. 119, de 18 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 3775/94. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Otorga parcialmente el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión: adhesión a la apelación; necesidad constitucional de que las partes tengan la oportunidad de defenderse con posibilidad de poder rebatir los argumentos de los adherentes*

Dice la STC, con relación al recurso adhesivo, que «es doctrina reiterada de este Tribunal la de que, si bien la configuración del contenido y alcance del mismo es cuestión que pertenece al ámbito de la interpretación de la legalidad ordinaria que incumbe a los Jueces y Tribunales, la regularidad de la adhesión a la apelación está condicionada a que hubiera existido posibilidad de debatir y contradecir tales pretensiones, de modo que las partes tengan la oportunidad de defenderse con posibilidad de poder rebatir los argumentos de los adherentes (...). En este sentido, como recuerda la Sentencia 56/1999, no es óbice para ello la circunstancia de que la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y concretamente su artículo 795.4, no prevea que se dé traslado del escrito de adhesión del recurso, pues la necesidad de tal trámite resulta de una interpretación de la norma a la luz de los preceptos y principios constitucionales, al ser obligado, en todo caso, preservar el principio de defensa en el proceso según lo dispuesto en el artículo 24.1 CE» (FJ 4).

En el caso concreto, la STC comprueba «que se ha producido una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). A los recurrentes de amparo no se les dio traslado de la apelación adhesiva formulada por el Ministerio Fiscal, con lo que no tuvieron oportunidad de contradecir ni oponerse al recurso. Y aunque el escrito de adhesión en principio no contenía pretensiones autónomas de las formuladas en la apelación principal, los recurrentes se vieron imposibilitados de alegar sobre una cuestión que luego resultó capital para la resolución del recurso, cual es la relativa a la procedencia o improcedencia de la adhesión al recurso formulado por la acusación particular, a la cual le había sido negada la legitimación para actuar en el proceso, tanto en la Sentencia de instancia como luego en la de apelación» (FJ 6).

La STC aprecia indefensión respecto a dos de los recurrentes condenados en segunda instancia «como consecuencia exclusivamente de la estimación del recurso adhesivo del Fiscal, sin haber tenido posibilidad de oponerse al mismo y de plantear ante la Audiencia Provincial las objeciones que ahora formulan en sede constitucional sobre la improcedencia de la apelación adhesiva al recurso principal al haber sido éste planteado, según alegan, por una parte no legitimada para ello (...).» (FJ 6). En cambio, no aprecia indefensión respecto de otro de los recurrentes, porque su condena estaba claramente desligada de la tramitación del recurso adhesivo del Fiscal.

(Sentencia 93/2000, de 10 de abril. «BOE» núm. 119, de 18 de mayo. Sala Primera. Recurso de amparo 1316/96 y 1427/96, acumulados. Otorga parcialmente el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): error patente, no subsanado por el órgano jurisdiccional, vulnerador de la tutela judicial efectiva*

Los recurrentes reprochaban a la Sentencia de instancia, entre otras vulneraciones, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por haber incurrido en un error sobre la identificación de unos de los bienes inmuebles que los recurrentes aportaron a una entidad; error que habían admitido todas las partes, incluso el propio Juzgado de lo Penal, aunque ya en fase de ejecución, no habiéndose procedido a su subsanación. La STC sí aprecia esta vulneración constitucional. Dice la STC que «el derecho a la tutela judicial efectiva requiere respuestas judiciales fundadas en criterios jurídicos razonables, de modo que un error notorio del órgano judicial, que sea determinante de tal respuesta y que produzca consecuencias perjudiciales para el justiciable, constituye una infracción del artículo 24.1 CE. Como indica la STC 25/2000, de 31 de enero, en tal hipótesis, la decisión judicial no puede ser calificada ya como razonable y fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia. Por otro lado, el artículo 9.3 CE determina que los principios de responsabilidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos están garantizados por la Constitución. Trasladados tales principios a este ámbito de cuestiones implican que el defecto o vicio debe ser atribuido a quien lo comete, y es por ello por lo que diversas resoluciones han señalado que los errores de los órganos judiciales, cuando no son imputables a la negligencia de la parte, no deben producir efectos negativos en la esfera jurídica del ciudadano (...). También hemos declarado que al no existir una vía judicial prevista al efecto (art. 53.2 CE), los errores patentes han de ser corregidos a través de la vía de amparo (...). Para que el error llegue a determinar la vulneración de la tutela judicial efectiva, es preciso que cumpla varios requisitos. En primer lugar, se requiere que el error sea determinante de la decisión adoptada, esto es, que constituya el soporte único o básico de la resolución (*ratio decidendi*), de modo que, constatada su existencia, la fundamentación jurídica pierda el sentido y alcance que la justificaba y no pueda conocerse cuál hubiese sido el sentido de la resolución de no haberse incurrido en el mismo (...). Es necesario, en segundo término, que la equivocación sea atribuible al órgano judicial, es decir, que no sea imputable a la negligencia de la parte, pues en caso contrario no existiría en sentido estricto una vulneración del derecho fundamental, tal y como presupone el artículo 44.1 LOTC. En tercer lugar, el error ha de ser, como ya se ha advertido, patente o, lo que es lo mismo, inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales por haberse llegado a una conclusión absurda o contraria a los principios elementales de la lógica y de la experiencia (...). Y, por último, la equivocación ha de producir efectos negativos en la esfera del ciudadano (...). Las meras inexactitudes que no produzcan efectos para las partes carecen pues de alcance constitucional» (FJ 5).

(Sentencia 96/2000, de 10 de abril. «BOE» núm. 119, de 18 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 3521/96. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): incongruencia mixta o por error*

La recurrente en amparo invocaba la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por falta de motivación y por incongruencia omisiva, que imputaba a la Sentencia dictada en apelación, confirmatoria de la dictada en juicio de faltas por imprudencia en materia de tráfico, que había declarado la responsabilidad civil directa de la recurrente, la Comisión Liquidadora de Entidades Aseguradoras (CLEA), condenándola al pago de las indemnizaciones por lesiones. La recurrente había alegado en su recurso de apelación la improcedencia de su condena, expresando la función que le correspondía como Comisión Liquidadora, conforme a la normativa reguladora de su estatuto legal, no habiendo respondido a tal cuestión la Sentencia de apelación impugnada.

Según la STC, «la Sentencia dictada en grado de apelación, ahora impugnada, no sólo omite toda argumentación acerca de las razones por las que la CLEA pudiera ser condenada como responsable civil directa, sino que la desestimación del recurso se fundamenta únicamente en la ratificación de la valoración de la prueba efectuada por el Juez de instancia y en la conformidad a Derecho de la calificación de los hechos realizada en la Sentencia recurrida, siendo así que ninguna de estas cuestiones había sido planteada por la CLEA en su recurso de apelación. A la vista de las circunstancias concurrentes en el caso, no cabe interpretar razonablemente la falta de respuesta expresa como una desestimación tácita, hipótesis que satisfaría las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (...), toda vez que quedó sin respuesta el único motivo aducido en el recurso de apelación. Tampoco cabe subsanar la deficiencia advertida mediante una integración de la motivación de la resolución judicial impugnada en el presente proceso constitucional con la dictada en instancia, pues este Tribunal ha indicado reiteradamente que para que ello sea posible se erige en requisito implícito el de que “ante el órgano judicial que dicta la Sentencia de remisión no se haya planteado cuestión sustancial alguna que no hubiera sido ya resuelta por la Sentencia remitida” (...). A este respecto, cumple significar que nada hay en la parte expositiva de la Sentencia dictada por el Juzgado que se refiera expresamente a la razón por la que se condene como responsable civil directa a la CLEA en lugar de la Sociedad Andaluza de Seguros, por entonces en proceso de liquidación, que era la entidad que cubría el seguro de responsabilidad civil respecto del vehículo conducido por quien fue declarado autor responsable del accidente» (FJ 4).

En el caso concreto, dice la STC que la decisión judicial impugnada había vulnerado el derecho de la entidad recurrente a la tutela judicial efectiva, al no haber resuelto el motivo concretamente esgrimido por la misma, habiendo sólo razonado sobre cuestiones absolutamente ajenas al debate procesal planteado. «Hemos venido denominando tal supuesto como incongruencia mixta o por error (...), que representa, como ya hemos avanzado, una denegación de la tutela judicial efectiva de quien se ve perjudicado por este erróneo proceder. La estimación del amparo debe conllevar la anulación de la Sentencia la consiguiente retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse dicha resolución, a fin de que por el indicado órgano judicial se dicte otra en la que se pronuncie expresamente acerca del único motivo sobre el que la entidad recurrente fundó su pretensión anulatoria de la Sentencia de instancia» (FJ 5).

(Sentencia 100/2000, de 10 de abril. «BOE» núm. 119, de 18 de mayo. Sala Primera. Recurso de amparo 1238/97. Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar. Otorga el amparo)

*Problema de la conformidad con la CE de las decisiones judiciales que estiman procedente la extradición a terceros países, signatarios del Convenio Europeo de Extradición, de personas que ostentan la nacionalidad española. Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). (STC 87/2000)*

El recurrente en amparo, cuya extradición había sido solicitada por las autoridades judiciales de Palermo para ser enjuiciado por delitos contra la salud pública, había alegado en la Audiencia Nacional su condición de español para oponerse a la extradición, siendo rechazada tal argumentación por aquel órgano judicial, por entender que la condición de español no es, en el ámbito del Convenio Europeo de Extradición de 13 de diciembre de 1957 (ratificado por España en 1982), un obstáculo para la entrega del requerido, pues el artículo 6 de dicho Tratado contiene simplemente una cláusula potestativa de entrega que puede ser sometida a reserva por los respectivos Estados signatarios, y que, en el caso de España, no ha sido hecha efectiva. Según la resolución judicial impugnada por el recurrente, el Convenio debe prevalecer frente a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley de Extradición Pasiva (LEP), que no permite la extradición de los nacionales, debiéndose estimar cumplida la exigencia de reciprocidad solicitada de las autoridades italianas con la respuesta facilitada por éstas.

La STC rechaza la pretendida vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), que el recurrente basaba en el hecho de que el artículo 3.1 LEP contiene, a su juicio, una prohibición absoluta de extraditar a los españoles. La STC entiende que la argumentación de la Audiencia Nacional no es arbitraria, porque «en primer lugar, ha considerado que el principio de no extradición de nacionales no tiene rango constitucional y que el artículo 13.3 CE, al mencionar las fuentes de la extradición, cita en primer lugar a los Tratados. De otro lado, la propia jurisprudencia de este Tribunal (...) estableció que “la Ley española de extradición tiene un carácter supletorio respecto a los Tratados internacionales que el Estado español haya suscrito y ratificado o a los que se haya adherido sobre la materia, Con independencia incluso de lo dispuesto en el artículo 96.1 CE, según el cual los Tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno, la citada Ley proclama la primacía de la norma convencional sobre la norma interna, de forma que ésta tiene carácter supletorio”. En este contexto la cuestión analizada, es decir, la conformidad a la Constitución de la extradición de nacionales desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, no podría ser resuelta siempre en idéntico sentido, pues dependerá, al menos, de la existencia o no de Tratado y de las previsiones que en éste se contengan respecto de la cuestión. Así sería posible sostener, como hemos hecho en la STC 87/2000, que, en ausencia de Tratado, la prohibición de extraditar nacionales contenida en la LEP cobraría su fuerza vinculante y, en consecuencia, su relevancia constitucional en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva, dado el taxativo tenor literal de su artículo 3.1, pues difícilmente podría considerarse razonable o no arbitraria una resolución que, a pesar del mismo, accediera a la extradición de un na-

cional» (FJ 8). «Por el contrario, ante solicitudes de extradición cubiertas normativamente por el Convenio Europeo de Extradición, que faculta a los Estados para la entrega de los nacionales, no puede entenderse, en principio, que sea arbitraria la entrega en el caso concreto, pues, de un lado, como acabamos de afirmar, la existencia del Tratado constituye al menos un indicio de la presencia de la mínima homogeneidad constitucional y jurídico-penal que ha de estimarse necesaria a efectos de despear posibles recelos ante la hipotética desigualdad que pudiera producirse a un nacional como consecuencia de su enjuiciamiento bajo las leyes de otro Estado. Y, de otro, no se puede olvidar que la extradición de nacionales en el ámbito de los países firmantes del Convenio de Roma, e Italia lo es, no puede suscitar sospechas genéricas de infracción de los deberes estatales de garantías y protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, dado que se trata de países que han adquirido un compromiso específico de respeto de los derechos humanos y que se han sometido voluntariamente a la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, garante en última instancia de los derechos fundamentales de todos con independencia de las diferentes culturas jurídicas de los países firmantes de dicho Convenio. En este marco ha de insertarse la afirmación del Auto del Pleno de la Audiencia Nacional (FJ 3) de que la “la legislación de Italia garantiza un juicio con todas las garantías en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos”, pues con ella se está efectuando una remisión implícita al *status* mínimo común en materia de derechos fundamentales, y, en todo caso, a que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos es, en último término también, el garante de los derechos fundamentales de los españoles. A la vista de lo anterior no puede decirse que las resoluciones judiciales impugnadas carezcan de motivación, o que ésta sea irracional, arbitraria o errónea, sino que han de considerarse producto de una de las interpretaciones posibles de normas infraconstitucionales que no se opone al derecho a la tutela judicial del reclamado» (FJ 8).

En cuanto a la vulneración del mismo derecho a la tutela judicial efectiva por haber accedido la Audiencia Nacional a la extradición solicitada sin que el Estado requirente garantizara el principio de reciprocidad en casos análogos, la STC, luego de referirse a la respuesta que las autoridades italianas habían dado a la Audiencia Nacional y que sirvió a ésta para entender como cumplido el requisito de la reciprocidad, concluye que las resoluciones de la Audiencia Nacional contenían los elementos de juicio suficientes para avalar la respuesta a la concreta cuestión de la presunta vulneración del principio de reciprocidad, no pudiéndose entender que se tratara de resoluciones manifiestamente irrazonables o irrazonadas, o fruto de un error, sino de resoluciones perfectamente motivadas.

(Sentencia 102/2000, de 10 de abril. «BOE» núm. 119, de 18 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 4077/98. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Deniega el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): la motivación en los supuestos de denegación de permiso de salida a un recluso; necesidad de su conexión con el sentido de la pena y la finalidad de su cumplimiento*

El recurrente en amparo, interno en un Centro Penitenciario, dirigía su recurso contra resoluciones que habían denegado un permiso de salida, alegando la vul-

neración del derecho a la tutela judicial efectiva, por entender que la respuesta recibida de los órganos judiciales fue «una respuesta impersonal, estereotipada, que no analiza los requisitos específicos requeridos para la concesión de tales permisos y que añade, de modo erróneo y arbitrario, un requisito contrario a las previsiones de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del Reglamento Penitenciario de 1981, aplicable en el caso. Aduce el recurrente que la necesidad de tener cumplidas las tres cuartas partes de la condena, como argumenta la Audiencia Provincial de Vitoria en la resolución que combate, cuando el Reglamento Penitenciario de 1981 sólo exige para la concesión de los permisos haber cumplido la cuarta parte de la condena, es una interpretación arbitraria y ajena a la finalidad de los permisos penitenciarios».

La STC reitera que el derecho a recibir una resolución «fundada en Derecho» respecto de la pretensión ejercitada, es una garantía frente a la arbitrariedad y a la irrazonabilidad en la actuación de los poderes públicos, por lo que esta exigencia constitucional no puede entenderse cumplida con cualquier fundamentación. Y en los supuestos de denegación de permisos de salida penitenciarios, lo relevante desde la perspectiva de la resolución fundada «es determinar si la motivación de las resoluciones impugnadas denegando la concesión de permisos de salida, es reconducible a los supuestos constitucionalmente lícitos, y si de tales resoluciones objeto de análisis puede extraerse la conclusión de que se ha producido la denegación del permiso de salida con arreglo a dichos supuestos. Desde este planteamiento (...), la posibilidad de conceder permisos de salida penitenciarios se conecta con una de las finalidades esenciales de la pena privativa de libertad: la reeducación y reinserción social (art. 25.2 CE) al contribuir a lo que hemos denominado la «corrección y readaptación del penado» (...) y se integra en el sistema progresivo formando parte del tratamiento. Y, aunque hayamos afirmado que el artículo 25.2 de la Constitución no contiene un derecho fundamental sino un mandato al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, ello no significa que pueda desconocerse en la aplicación de las leyes, y menos aun cuando el legislador, cumpliendo el mandato de la Constitución, establece diversos mecanismos e instituciones en la legislación precisamente encaminados a garantizar la orientación resocializadora, facilitando la preparación de la vida en libertad, uno de cuyos mecanismos es, concretamente, el de la concesión de permisos que, como expresamente hemos dicho (...), pueden fortalecer los vínculos familiares, reducir las tensiones propias del internamiento y las consecuencias de la vida continuada en prisión, que siempre conlleva el subsiguiente alejamiento de la realidad diaria. Constituyen, además, un estímulo a la buena conducta, a la creación de un sentido de responsabilidad del interno y, con ello, al desarrollo de la personalidad. Le proporcionan información sobre el medio social en el que va a integrarse, e indican cuál es la evolución del penado. No obstante, hemos llamado también la atención sobre las cautelas que se derivan de la concesión automática de los permisos al constituir una vía fácil para eludir la custodia, declarando que es razonable que su concesión no sea automática una vez constatado el cumplimiento de los requisitos objetivos y que, por ello, no basta con que éstos concurren sino que, además, no han de darse otras circunstancias que aconsejen su denegación a la vista de la perturbación que puedan ocasionar en relación con los fines antes expresados» (FJ 3).

Recuerda la STC que «la ausencia de automatismos en el otorgamiento de los permisos penitenciarios se recoge en la Ley Orgánica General Penitenciaria

1/1979, de 26 de septiembre, y su Reglamento aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, modificado por el Real Decreto 787/1984, de 28 de marzo, aplicables en el presente caso. En sus artículos 47.2 y 254, respectivamente, se establece y regula la posibilidad de conceder permisos de salida para la preparación de la vida en libertad. Estos permisos se pueden dispensar, previo informe de los equipos técnicos, a los penados que, estando clasificados en segundo o tercer grado, reúnan dos requisitos objetivos: haber extinguido la cuarta parte de la totalidad de la condena y no observar mala conducta. En desarrollo de dicha previsión legal, el artículo 254.2 del Reglamento Penitenciario añade que, no obstante reunir los dos requisitos antes mencionados, la propuesta de los equipos técnicos o el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración serán negativos si, por informaciones o datos fidedignos o por la concurrencia en el interno de circunstancias peculiares, consideran que es probable que el penado quebrante la condena, o que cometa nuevos delitos o, simplemente, que el permiso pueda repercutir negativamente en la finalidad principal del disfrute que es la preparación de la vida en libertad del interno. Por ello, hemos exigido que en la concesión o denegación de los permisos de salida se explicité la presencia de tales circunstancias o requisitos, tanto en sentido positivo como negativo, exponiendo así las razones conectadas con el sentido de la pena y la finalidad de su cumplimiento» (FJ 4).

En el caso concreto, el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria impugnado había desestimado la queja formulada por el recurrente contra el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario en donde se hallaba interno, «tras recabar informes sociales, psicológicos y de conducta del recurrente, a la vista del informe negativo del Centro Penitenciario, razonando que si bien cumple los requisitos de haber cumplido una cuarta parte de la condena y estar clasificado en segundo grado, como establece el artículo 254.2 del Reglamento Penitenciario, “no concurren las demás circunstancias que dicho precepto exige para la concesión del permiso de salida solicitado, toda vez que la lejanía del cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena (...) podría favorecer el quebrantamiento, por lo que ante el informe negativo de la Junta de Régimen y la oposición del Ministerio Fiscal, no procede estimarse la queja del interno”. En los informes emitidos por el Centro Penitenciario a petición de la Juez de Vigilancia Penitenciaria, por el educador y el psicólogo se resaltó que a la vuelta a prisión del demandante, después de disfrutar un permiso anterior, dio positivo al consumo de *cannabis* y opiáceos, y a sus antecedentes de consumo de drogas. Consta, asimismo, que el informe de la Junta de Tratamiento fue contrario a la concesión del permiso por unanimidad, con base en la lejanía de las tres cuartas partes para el cumplimiento de la condena». La STC dice que «no le corresponde a este Tribunal, en sede de recurso de amparo, determinar cuál sea la interpretación más plausible de los condicionantes legales y reglamentarios de los permisos de salida, ni, por tanto, si el criterio de denegación expuesto en las resoluciones impugnadas resulta o no el más indicado para una correcta política de permisos. Y también hemos afirmado que, dado que el disfrute de dichos permisos no es un derecho incondicionado del interno, sino que en su concesión interviene la ponderación de otra serie de circunstancias objetivas y subjetivas para impedir que la finalidad de la medida se frustre, lo esencial es comprobar que las razones empleadas para fundamentar el rechazo de la pretensión del recurrente no se encuentran desco-

nectadas con los fines de la institución, es decir, con la preparación del interno para la vida en libertad» (FJ 5).

La STC concluye señalando que «las resoluciones impugnadas, además de haber considerado los informes específicamente recabados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que arrojaron como resultado episodios de consumo de estupefacientes en un anterior permiso, no han subordinado la decisión al cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena, introduciendo así un requisito no previsto legalmente; por el contrario razonan que la función de preparación de la vida en libertad está relacionada con la lejanía del tiempo de cumplimiento preciso para obtener la libertad condicional, argumentación que hemos declarado expresamente compatible con los fines de la institución (...), que no excluye ni impide la reiteración de la solicitud y la obtención del permiso en un momento posterior, y que es apreciada por los Tribunales ordinarios desde unas condiciones de inmediatez para la valoración de las circunstancias concretas del caso de las que no goza este Tribunal (...), todo lo cual nos lleva a la desestimación del presente recurso de amparo» (FJ 5).

(Sentencia 109/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 322/1996. Ponente: Magistrado D. Pablo García Manzano. Deniega el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): necesidad de la contradicción*

El recurrente en amparo dirigía su recurso contra una Sentencia de la Audiencia Provincial que, revocando la Sentencia absolutoria recaída en la instancia, lo había condenado como autor de una falta de lesiones, alegando la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, porque el órgano *a quo* no había remitido a la Audiencia su escrito de impugnación del recurso de apelación presentado por la denunciante, produciéndole una clara indefensión al sustanciarse el recurso sin su intervención. El TC le da la razón.

Dice la STC que «el derecho a la tutela judicial efectiva garantizado en el artículo 24.1 CE incorpora como contenido esencial la exigencia de que no se produzca indefensión, lo cual significa que en todo proceso debe respetarse el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses (...). Un órgano judicial que impide a una parte en el curso del proceso alegar cuanto crea oportuno en su defensa o replicar dialécticamente las posiciones contrarias, incurre en una vulneración del principio de contradicción (...) y, por ende, en denegación de tutela judicial sin indefensión. No es admisible un pronunciamiento judicial sobre materias respecto de las que no ha existido la necesaria contradicción (...). Y en esta misma línea hemos sostenido que la regla de interdicción de la indefensión requiere del órgano jurisdiccional un indudable esfuerzo a fin de preservar los derechos de defensa de las partes, correspondiendo a los órganos judiciales procurar que en un proceso se dé la necesaria contradicción entre ellas, así como que posean idénticas posibilidades de alegar o probar y, en definitiva, de ejercer su derecho de defensa en cada una de las instancias que lo componen (...)» (FJ 2).

La STC llega a la conclusión de que en el caso concreto efectivamente se produjo la denunciada vulneración constitucional, porque el hecho de que el escrito de

impugnación no fuera unido a la causa en su debido momento y, por tanto, remitido a la Audiencia Provincial antes de resolver ésta el recurso de apelación, no se podía achacar a la pasividad o negligencia de la parte, sino a una actuación imputable al órgano judicial *a quo* que extravió el documento en su oficina judicial. En consecuencia, la STC estima el amparo y retrotrae las actuaciones al momento en que se produjo aquella omisión.

(Sentencia 114/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 441/97. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): motivación en la prueba de indicios*

El recurrente en amparo dirigía su recurso contra Sentencias del Juzgado de lo Penal y de la Audiencia Provincial, alegando la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia. El Juzgado de lo Penal lo había absuelto del delito de incendio por imprudencia grave por el que estaba acusado, entendiendo que el incendio en finca propia que por imprudencia provocaron las dos hogueras, ni se hizo con propósito defraudatorio, ni con ánimo de perjudicar a tercero y que, en consecuencia, los hechos no estaban tipificados en ninguno de los artículos del nuevo Código Penal. Por su parte, la Audiencia Provincial revocó la anterior Sentencia absolutoria, condenando al recurrente como autor de un delito de incendio del artículo 358, en relación con el artículo 352 del nuevo Código Penal, aunque aceptando los hechos probados y utilizando, por consiguiente, la prueba indiciaria de la misma forma en que lo había hecho el Juzgado, es decir, sin explicar la inferencia lógica. Según el recurrente, la vulneración de los citados derechos fundamentales se habría producido porque ni uno ni otro órgano jurisdiccional habían declarado cuáles eran los indicios en que se sustentaban los hechos probados. El TC le da la razón y le concede el amparo.

La STC aclara que aunque el recurrente dirigía su recurso contra las dos Sentencias, sólo la dictada en segunda instancia podía ser merecedora de los mencionados reproches constitucionales, por cuanto que siendo absolutoria la recaída en primera instancia, «las deficiencias en la articulación de la prueba indiciaria no tuvo para él consecuencias perjudiciales».

La STC recuerda que «la prueba de indicios exige dos elementos: a) que los hechos básicos estén completamente acreditados; b) que entre tales hechos básicos y aquél que se trata de acreditar exista un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano. La prueba indiciaria se caracteriza por el mayor subjetivismo que preside su valoración por el juzgador y, en consecuencia, se ha de ser especialmente riguroso en cuanto a la exigencia de una motivación suficiente. Según tenemos afirmado en nuestra jurisprudencia, “el artículo 120.3 de la Constitución establece que las Sentencias serán siempre motivadas, por lo que el razonamiento en virtud del cual el órgano judicial, partiendo de los indicios probados, llega a la conclusión de que el procesado ha realizado la conducta tipificada como delito (art. 25.1 de la Constitución) no puede ser meramente interno, sino que ha de expresarse en la Sentencia y, de otra, que ello es también

una exigencia del artículo 24.1 de la Constitución, pues de otro modo ni la subsunción estaría fundada en Derecho, como exige tal precepto, según muy reiteradas declaraciones del Tribunal, ni habría manera de que el Tribunal Constitucional determinarse si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria puede entenderse de cargo, por lo que debe afirmarse que tal derecho exige también la motivación indicada. En definitiva, en la operación deductiva deberán señalarse, en primer lugar, cuáles son los indicios probados, y, en segundo término, cómo se deduce de ellos la participación del acusado en el tipo penal, de tal manera que cualquier otro Tribunal que intervenga con posterioridad pueda comprender el juicio formulado a partir de los indicios” (STC 175/1985...). En suma, “de lo que se trata es de asegurar la garantía formal de que el razonamiento hecho por el Tribunal conste expresamente en la Sentencia, pues sólo de ese modo es posible verificar si el Tribunal ha formado su convicción sobre una prueba de cargo capaz de desvirtuar la presunción de inocencia –lo único que compete al Tribunal Constitucional–” (STC 174/1985, de 17 de diciembre). No se trata, por tanto, de que el juzgador tenga que detallar en la Sentencia los diversos momentos de su razonamiento (STC 174/1985). Tampoco nuestro análisis sobre la suficiencia de la motivación ha de recaer sobre su extensión, cuantificación de argumentos o calidad literaria (ATC 30/1988, de 28 de enero), puesto que no existe norma alguna en nuestras leyes de enjuiciamiento que imponga *a priori* una determinada extensión o un cierto modo de razonar, ni es misión de este Tribunal revisar la estructura de las resoluciones judiciales. Pero hemos de supervisar externamente la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante (STC 220/1998, de 16 de noviembre). O, en otras palabras, nuestro juicio ha de versar acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria y, en concreto, con la suficiente solidez del engarce entre el resultado alcanzado con la actividad probatoria y el relato de hechos probados» (FJ 3).

En el caso concreto, la STC llega a la conclusión de que aunque existía una serie de indicios, reflejados en la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal, aceptados y dados por reproducidos en la Sentencia de la Audiencia, esta última, que condenó al recurrente, no contenía el necesario razonamiento lógico que debía conducir, a partir de aquellos indicios, a la conclusión de que aquél había realizado la conducta tipificada como delito.

(Sentencia 117/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 4694/97. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): significado y alcance del vicio de incongruencia omisiva*

El recurso de amparo que resuelve esta STC se dirigía contra las resoluciones judiciales que habían acordado el sobreseimiento libre de la denuncia penal, motivada por la negativa de un Ayuntamiento a reincorporar a su puesto de trabajo al Secretario titular del mismo, recurrente en amparo. Según éste, se le habrían vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva y a no padecer dilaciones indebidas

(art. 24.1 y 2 CE). Concretamente, el recurrente imputaba a los órganos judiciales haber incurrido en incongruencia omisiva, que se habría producido al no contestar a su pretensión de apertura del juicio oral por los delitos de coacciones y prevaricación, pues, en su opinión, las resoluciones sólo razonaban sobre el delito de desobediencia.

En cuanto al vicio de incongruencia omisiva, dice la STC<sup>1</sup> que «es preciso comprobar, en primer lugar, si en el momento procesal oportuno fue realmente suscitado algún elemento esencial de la pretensión cuyo conocimiento y decisión por el órgano judicial fuese trascendente para el fallo y no tuviese respuesta en la resolución; y, fundamentalmente, si la ausencia de contestación por parte del órgano judicial ha generado indefensión o ha dejado sin resolver las pretensiones cruzadas entre las partes (...). Dicho con palabras de la STC 53/1999: “la llamada incongruencia omisiva sólo tiene relevancia constitucional cuando, por dejar imprejuizada la pretensión oportunamente planteada, el órgano judicial no tutela los derechos e intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, provocando una denegación de justicia (...). Denegación que se comprueba examinando si existe un desajuste externo entre el fallo judicial y las pretensiones de las partes, nunca verificando la lógica de los argumentos empleados por el juzgador para fundar su fallo”» (FJ 2).

La STC concluye que en el caso concreto la alegada vulneración carecía de fundamento, porque los Autos impugnados se habían pronunciado sobre la pretensión del recurrente, denegando la apertura del juicio oral por los hechos imputados. «Los órganos judiciales razonaron ese juicio en términos más o menos amplios y más o menos convincentes, pero, al no carecer de razonabilidad y responder a las pretensiones deducidas por el demandante, no han negado la tutela judicial prescrita por el artículo 24.1 CE, pues dicho precepto no garantiza el derecho a una respuesta pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se formulen, de manera que, si el ajuste es sustancial y se resuelven las pretensiones, no existe denegación de justicia» (FJ 3).

En cuanto a la pretendida lesión del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, la STC entiende que el recurrente incumplió el requisito de invocación de la vulneración del derecho en la vía judicial previa [art. 44.1 c) LOTC], no habiéndose dirigido en ninguna ocasión a los órganos judiciales denunciando la paralización del proceso, o instando su reanudación, por lo que la STC concluye que el recurrente «no desplegó la actividad de diligente colaboración y denuncia de posibles dilaciones que nuestra jurisprudencia exige para poder apreciarla».

(Sentencia 118/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 4205/98. Deniega el amparo. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): la exigencia de motivación (en una decisión que atañe a la libertad personal). STC 59/2000*

Esta STC se refiere, básicamente, a aspectos constitucionales ya examinados por el TC con ocasión de la STC 59/2000, por incidir ambas Sentencias en un único proceso y contemplar una misma Sentencia, aunque desde la perspectiva in-

dividual de cada uno de los muchos condenados en ella. La STC, pues, se limita a «reproducir las distintas respuestas ya dadas a las mismas preguntas en la parte que concierne a cada una de ellas, como ya lo hicieran otras tres posteriores de Sala, las SSTC 75/2000 y 76/2000, ambas de 27 de marzo, y 92/2000, de 10 de abril».

(Sentencia 122/2000, de 16 de mayo. «BOE» núm. 147, de 20 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 3822/94. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Otorga parcialmente el amparo)

*Derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin indefensión, a un proceso con todas las garantías, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable (art. 24 CE)*

En cuanto a la pretendida infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin indefensión, a un proceso con todas las garantías, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable del artículo 24 CE, dice la STC que «los derechos fundamentales a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable constituyen garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que, en ningún caso, pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable (...). También el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido que aunque el artículo 6 de la Convención no lo menciona expresamente, el derecho a guardar silencio y –uno de sus componentes– el derecho a no contribuir a su propia incriminación son normas internacionales generalmente aceptadas que forman parte del núcleo de la noción proceso justo consagrado en dicho artículo. Su razón de ser reside claramente en la protección del acusado frente a una coerción abusiva de las autoridades, lo que evita los errores judiciales y permite alcanzar los fines del artículo 6 (...). En particular, el derecho a no contribuir a su propia incriminación presupone que, en asuntos penales, la acusación intente buscar su argumentación sin recurrir a elementos de prueba obtenidos bajo constricción o presiones, o con desprecio de la voluntad del acusado. En este sentido, este derecho está estrechamente ligado con el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 6.2 de la Convención» (FJ 4).

En el caso concreto, la STC señala que sí se le informó al detenido de sus derechos, ciñendo su análisis a la forma en que el Juez de Instrucción había informado de sus derechos al recurrente, pues el Juez había informado al recurrente del derecho a guardar silencio, pero no hizo lo mismo respecto del derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable. Dice al respecto la STC, que «como ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (...), sin necesidad de pronunciarse sobre el carácter absoluto o no del derecho a guardar silencio, a los efectos del examen de la concurrencia de la lesión de este derecho habrá de tomarse en consideración el conjunto de circunstancias del caso y el grado de coerción inherente a la situación. A estos efectos, ha de tenerse en

cuenta, en primer término, que la queja reviste un carácter predominantemente formal, en la medida en que nada se alega por el recurrente de que realizara la citada declaración de forma no voluntaria y sometido a algún tipo de compulsión. En segundo lugar, tampoco puede inferirse de los hechos la existencia de ningún tipo de constricción o compulsión para que el detenido efectuara su declaración, dada la presencia en las declaraciones del Juez, del Secretario judicial –garante de la fe pública– y del Letrado, a quien expresamente se le preguntó si entendía que el detenido había sido suficientemente informado de sus derechos, contestando afirmativamente y no formulando en ningún momento protesta sobre la cuestión. De las circunstancias concurrentes en el caso, en el que las declaraciones fueron recogidas en grabaciones magnetofónicas en las que constan, según la transcripción literal adverbada y remitida por la Secretaria del Juzgado Central de Instrucción núm. 5, las preguntas formuladas directamente por el Juez y las respuestas del recurrente, tampoco puede deducirse la falta de voluntariedad de la declaración. Por último, tampoco de la legislación aplicable puede deducirse la existencia de una cierta coerción para declarar o colaborar con la justicia, dado que ni se sanciona la falta de colaboración (...), ni se extraen consecuencias negativas para el acusado de su silencio (...). Por consiguiente, el hecho de que la declaración se prestara ante el Juez de Instrucción en presencia de Letrado y se grabara en cinta magnetofónica, así como la ausencia de coerción en la misma, convierten en inocuas las insuficiencias formales de los términos utilizados al informar al declarante de sus derechos a guardar silencio, no declarar contra sí mismo y no confesarse culpable, máxime si se tiene en cuenta que, en la interpretación del recurrente, las expresiones utilizadas –“tiene derecho a no contestar a las preguntas que no desee, tiene derecho a no contestar a nada si no quiere, y que por supuesto puede decir cuanto quiera en relación a estos hechos”– implicarían que el recurrente fue informado de su derecho a guardar silencio, pues, aunque, ciertamente, el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, como el derecho a no contribuir a su propia incriminación, no pueden identificarse con el derecho a guardar silencio, sin embargo, si el derecho a no contribuir a la propia incriminación es un componente del derecho a guardar silencio (...), la genérica advertencia del derecho a guardar silencio puede considerarse comprensiva de la información de que al declarante le asiste el derecho a no declarar contra sí mismo y no confesarse culpable. En conclusión, no es posible apreciar la existencia de las infracciones constitucionales denunciadas» (FJ 4).

(Sentencia 127/2000, de 16 de mayo. «BOE» núm. 147, de 20 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 3501/96. Ponente: Magistrada Dña. M.ª Emilia Casas Baamonde. Deniega el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): motivación de las sentencias. Necesidad de que las sentencias penales contengan una expresa declaración de hechos probados*

El recurrente en amparo recurría una Sentencia de la Audiencia Provincial, dictada en apelación, que había revocado una Sentencia absolutoria del Juzgado de lo

Penal, por considerar que tal Sentencia había vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), debido al defecto de motivación consistente en haber omitido la declaración de hechos probados, y su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por entender que no existía prueba de cargo capaz de desvirtuar esta presunción, en particular sobre la cuantía de la cuota defraudada a la Hacienda pública, que había dado lugar al inicio del procedimiento y a la condena por delito fiscal por la Audiencia Provincial.

El TC examina primero la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, que llega a apreciar, por lo que no entra ya en el análisis del segundo derecho fundamental invocado como vulnerado.

La STC se refiere a la exigencia constitucional de motivación de las resoluciones judiciales, recordando que su razón última reside en la interdicción de la arbitrariedad, cumpliendo una doble finalidad: garantizar su eventual control jurisdiccional a través del sistema de recursos, incluido el amparo, y permitir al ciudadano conocer las razones de la resolución en virtud de las cuales, en el caso del proceso penal, ha sido condenado o absuelto. «Este deber de exteriorización de las razones jurídicas de la decisión se refuerza y deviene más estricto en el ámbito de las Sentencias penales condenatorias, por cuanto al constituir el título jurídico habilitante de la privación del derecho a la libertad personal, el derecho a la tutela judicial efectiva se vincula con otro derecho fundamental, la libertad personal (art. 17.1 CE), de forma que es aplicable la doctrina de este Tribunal conforme a la cual la necesidad de explicitar los fundamentos de las resoluciones judiciales son mayores cuando se conectan con otro derecho fundamental» (FJ 2).

Añade la STC que este deber de fundamentación y exteriorización del fundamento de la decisión de las resoluciones judiciales se proyecta, en el caso de las Sentencias penales, tanto sobre la determinación de los hechos, como sobre su calificación jurídica, de manera que tanto las Sentencias dictadas en primera instancia, como las dictadas en segunda instancia, deben contener una declaración expresa y terminante de los hechos que se estimen probados. «Pues, en efecto, no se trata sólo de un requisito exigido por los artículos 248.3 LOPJ y 142.2 LECrim, sino de un mandato derivado del propio derecho a la tutela judicial efectiva, ya que toda labor de aplicación del Derecho tiene como presupuesto lógico, no sólo la determinación de la norma aplicable y de su contenido, sino el previo acotamiento de la realidad a la que ha de ser aplicada, es decir, la previa individualización del caso. Por consiguiente, como ya hemos declarado, las Sentencias penales en las que se omita la declaración de hechos probados no pueden considerarse como una resolución motivada, dado que faltaría uno de los presupuestos necesarios para la génesis lógica de la misma: los hechos probados (...). A lo dicho debe añadirse que la existencia de una declaración de hechos probados constituye el presupuesto necesario para que este Tribunal pueda efectuar el examen que le corresponde de la posible vulneración de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y a la legalidad penal (art. 25.1 CE). Debe significarse, en este orden de consideraciones, que el examen de la existencia de prueba de cargo de la que quepa inferir de forma no arbitraria los hechos que sustentan la condena penal precisa poner en conexión las pruebas con unos determinados hechos que se individualizan en la resolución judicial sólo al ser declarados probados, al tiempo que la posibilidad de efectuar un control sobre el carácter arbitrario o no de la aplicación de la norma penal en el caso concreto, requiere partir de la precisa determinación fáctica plasmada en la propia

resolución. De forma que la ausencia de declaración de hechos probados impide el control jurisdiccional de la decisión, que, como se ha afirmado, constituye una de las finalidades que garantiza el deber que exterioriza el fundamento de la decisión» (FJ 2).

La STC da la razón al recurrente, careciendo de trascendencia que la Sentencia impugnada haya sido dictada en apelación, «dada la plena *cognitio* del Tribunal en el marco de la apelación», de forma que en cualquier caso la Sentencia de apelación debe contener separada y expresamente los hechos declarados probados, y no puede sostenerse, añade la STC, «que la omisión de la declaración de hechos probados constituya una mera incorrección técnica irrelevante desde la perspectiva constitucional, ya que no se trata de deducir los hechos probados a partir de la calificación jurídica efectuada o de los razonamientos sobre la misma, pues esta deducción se aparta de la lógica de las reglas de aplicación del derecho y subvierte el sentido del control de la falta de arbitrariedad del proceso de aplicación de la norma que compete a este Tribunal en el marco de la salvaguarda del genérico derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y del específico derecho a la legalidad penal (art. 25.2 CE). Pues bien, es precisamente esta omisión la que impide este Tribunal pueda analizar si la Sentencia condenatoria ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia del demandante de amparo, pues si el examen de la existencia de una mínima prueba de cargo sobre los hechos que sustentan la condena precisa poner en conexión las pruebas practicadas con los hechos, la ausencia de exteriorización de uno de los polos de la conexión impide analizar la razonabilidad de la propia relación que podría conducir de las pruebas a los hechos» (FJ 3).

(Sentencia 131/2000, de 16 de mayo. «BOE» núm. 147, de 20 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 2489/1997. Ponente: Magistrada Dña. M.<sup>a</sup> Emilia Casas Baamonde. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva: acceso al recurso penal (art. 24.1 CE). Cómputo del plazo para la presentación de un recurso de apelación en juicio de faltas: exclusión de los días inhábiles*

El recurrente en amparo dirigía su recurso contra dos Autos que habían inadmitido el recurso de apelación interpuesto contra una Sentencia dictada en juicio de faltas. Tales Autos basaron la inadmisión en la extemporaneidad del recurso, por haber considerado hábiles todos los días. Según el recurrente, esta inadmisión era arbitraria y errónea, por lo que invocaba la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. El TC le da la razón.

La STC, aunque parte de considerar que el cómputo de los plazos procesales es una cuestión de mera legalidad ordinaria, señala que «el tema adquiere dimensión constitucional y es susceptible, por tanto, de residenciarse en la correspondiente vía de amparo, cuando la decisión judicial suponga la inadmisión de un proceso o de un recurso, o la pérdida de algún trámite u oportunidad procesal prevista en el ordenamiento jurídico para hacer valer los propios derechos o intereses de parte con entidad suficiente para considerar que su omisión es determinante de indefensión, siempre que tal decisión haya sido adoptada partiendo de un cómputo en el que sea apreciable error patente, fundamentación insu-

ficiente, irrazonable o arbitraria o se haya utilizado un criterio interpretativo desfavorable para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, consagrado en el artículo 24.1 CE (...). Como ha mantenido reiteradamente este Tribunal, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, de conformidad con el cual han de interpretarse las normas sobre derechos fundamentales reconocidos por la Constitución a tenor de lo dispuesto en el artículo 10.2 de ésta, consagra en su artículo 14.5 el derecho de toda persona declarada culpable de un delito a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un Tribunal superior, conforme a lo prescrito por la Ley, lo que obliga a considerar que entre las garantías del proceso penal a las que genéricamente se refiere la Constitución, se encuentra la del recurso ante un Tribunal superior. Por ello, si, en general, la existencia de un recurso legalmente previsto impone a Jueces y Tribunales una interpretación de la norma procesal teleológicamente fundada y orientada a no impedir el acceso al conocimiento judicial por formalismos irrazonables (...), esta interpretación viene aun más reforzada por su relevancia constitucional cuando, como en el presente caso sucede, el recurso tiende a revisar una resolución de condena en materia penal, dada la trascendencia que el proceso impugnatorio tiene por sí mismo desde la perspectiva del artículo 24.1 CE» (FJ 3).

En el caso concreto, dice la STC que el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia recaída en un juicio de faltas, debió ser admitido a trámite, «al haber sido presentado dentro del plazo de cinco días previsto en el artículo 976 LE-Crim computados de conformidad con lo dispuesto en los artículos 182 y 185 LOPJ, esto es, excluyendo los inhábiles y entendiendo prorrogado el plazo al primer día hábil siguiente si el último día de plazo fuere inhábil, como era precisamente el caso» (FJ 4).

En consecuencia, la STC estima el amparo, «pues la arbitraria e irrazonable interpretación de las normas reguladoras de los plazos procesales realizada en los Autos impugnados ha determinado para el recurrente la imposibilidad de recurrir en apelación frente a una Sentencia penal condenatoria, vulnerándose así su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión que consagra el artículo 24.1 CE, en cuanto garantía del derecho a la doble instancia en materia penal que rige también en los juicios de faltas (...), como derecho de toda persona declarada culpable a que el fallo condenatorio y la pena que le haya sido impuesta sean sometidos a un Tribunal superior, conforme a lo prescrito por la Ley» (FJ 5).

(Sentencia 133/2000, de 16 de mayo. «BOE» núm. 147, de 20 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 3832/1997. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): denegación de permiso de salida a un recluso, razonada y no desconectada de los fines de la institución*

El recurrente, de nacionalidad francesa, interno en un establecimiento penitenciario, alegaba en su recurso, en primer lugar, la vulneración del principio de igualdad ante la ley sin sufrir discriminación (art. 14 CE), imputable a la Audiencia Provincial, por haberle denegado un permiso ordinario de salida, atendiendo,

según su criterio, exclusivamente a su condición de extranjero. La STC señala que en el caso resuelto no existe ni se ha aportado por el recurrente dato alguno que permitiera confirmar aquella alegación. La STC reconoce que no se puede discriminar en relación con el disfrute de este tipo de permisos penitenciarios por causa de la nacionalidad, «pero a la hora de explicar los motivos y de exponer los argumentos acreditativos de la discriminación, en la denegación del permiso de salida por el hecho de ser extranjero, en la demanda se guarda un silencio total que sólo se ve interrumpido por la simple invocación a la igualdad. Por tanto, el demandante no ha desplegado, como es su obligación, una mínima actividad, ni mostrado indicio alguno, para llevarnos al convencimiento de que ha sido objeto de un trato discriminatorio en la aplicación de la ley que ha llevado a cabo la resolución judicial impugnada y que pudiera haber servido para vincular la hipotética desigualdad de trato de que se queja con alguna de las causas expresamente prohibidas en el artículo 14 CE» (FJ 1).

El recurrente alegaba también la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE y el incumplimiento del mandato implícito contenido en el artículo 25 CE, «dirigido a hacer posible el disfrute de los mecanismos e instituciones dirigidos a garantizar la orientación resocializadora de las penas privativas de libertad». En cuanto a la primera vulneración, la STC señala que la resolución de la Audiencia Provincial aceptó los razonamientos contenidos en la resolución recurrida del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, en la que «no se condicionó la concesión del permiso sólo al simple hecho del tiempo de cumplimiento, sino también a la probabilidad de quebrantamiento de la condena; criterio éste admitido por la Ley y de exclusiva valoración judicial...». Según la STC, «no le corresponde a este Tribunal, en sede de recurso de amparo, determinar cuál sea la interpretación más plausible de los condicionantes legales y reglamentarios de la concesión de los permisos de salida, ni, por tanto, si el criterio de denegación expuesto en las resoluciones impugnadas resulta o no el más indicado para una correcta política de permisos (...), sino examinar si los criterios en que se fundamentan las decisiones impugnadas para denegar el permiso son conformes con los preceptos legales y constitucionales a los que se orienta la institución...», por lo que concluye afirmando que las resoluciones impugnadas «contienen una motivación suficiente ex artículo 24.1 CE, en el sentido de resolución no arbitraria o irrazonada, incluso con las matizaciones proporcionadas, en la forma indicada, por los artículos 25.2 y 17 CE. Como se dijo en la STC 81/1997 (FJ 5), también la apreciación de la fecha, todavía lejana para acceder a la libertad condicional, “resulta ser la ponderación de una circunstancia que evidentemente guarda conexión con los fines de la institución”» (FJ 2).

(Sentencia 137/2000, de 29 de mayo. «BOE» núm. 156, de 30 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 2063/1995. Deniega el amparo. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el derecho a la libertad y con el deber de motivación de la Sentencia*

La presente STC estima el amparo por considerar que el órgano jurisdiccional, que condenó en apelación, revocando la absolución dictada en primera instancia, no había motivado la apreciación de una circunstancia agravante muy cualificada.

La STC recuerda que «la obligación de motivar las sentencias que el artículo 120.3 CE impone a los órganos judiciales se integra como una de las garantías protegidas en el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), entendido como derecho a obtener una resolución judicial razonablemente fundada en Derecho. Las exigencias inmediatas que cumple dicha exigencia de motivación son, de un lado, exteriorizar las reflexiones que han conducido al fallo como factor de racionalidad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, que paralelamente potencia el valor de la seguridad jurídica, de manera que sea posible lograr el convencimiento de las partes en el proceso respecto de la corrección y justicia de la decisión; de otro, garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos de procedan, incluido este Tribunal a través del recurso de amparo (...). Más concretamente, este Tribunal ha reconocido un deber reforzado de motivación en el caso de las Sentencias penales condenatorias, en cuanto título jurídico habilitante de la privación del derecho a la libertad personal (...). Conforme a esta doctrina, el deber de motivación de una Sentencia penal incluye, en definitiva, la obligación de fundamentar los hechos y la calificación jurídica (...), así como la pena finalmente impuesta (...). Es decir, los Tribunales deben hacer explícitos en la resolución los elementos de convicción que sustentan la declaración de los hechos probados, a fin de acreditar la concurrencia de prueba de cargo capaz de enervar la presunción de inocencia, y asimismo ofrecer un razonamiento jurídico lógico y sustentado en valores constitucionalmente aceptables de la fundamentación que sostiene la subsunción de los hechos declarados probados en la norma penal aplicada» (FJ 4).

En el caso concreto, la figura delictiva que se le había aplicado a la recurrente había sido la del tipo agravado de estafa, por el especial valor de la defraudación (7.200.000 ptas.), apreciando dicha circunstancia como muy cualificada, «sin que dicha cualificación fuera ni mencionada ni fundamentada en ningún lugar de la Sentencia impugnada. Dice el TC que «resulta imposible conocer cuál sea la argumentación que ha llevado al órgano judicial a la convicción de que concurría la circunstancia agravante prevista en el artículo 529.7 CP de 1973. Ciertamente es que la mera apreciación de si concurren o no circunstancias agravantes es una cuestión de estricta legalidad ordinaria que corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales (al igual que hemos dicho respecto de las circunstancias atenuantes y eximentes en SSTC 211/1992 y 133/1994), pero esa apreciación, en cuanto afecta a un derecho fundamental como es la libertad personal (art. 17.1 CE) ha de venir suficientemente motivada. En el presente caso no puede considerarse suficiente la fundamentación de los presupuestos fácticos del elemento agravatorio, pues aunque la Audiencia, al establecer la indemnización por responsabilidad civil, fija en 6.800.000 ptas. el perjuicio causado (cifra resultante de restar a la suma de 7.200.000 ptas. que se encontraban en la cuenta corriente de la finada y de la que la acusada dispuso, el donativo que por importe de 400.000 ptas. entregó a una parroquia, en cumplimiento de voluntades de la finada no expresadas en testamento, según consta en los hechos probados, sin que la Audiencia tome en cuenta que también se afirma que empleó parte de esa suma en los gastos funerarios, cuyo importe no consta), no se encuentra en la Sentencia impugnada argumento alguno que permita conocer cuál es la razón que lleva a la Audiencia a considerar que una estafa de esa cuantía implica una especial gravedad, ni tampoco se exterioriza la *ratio decidendi* de su consideración como estafa muy cualificada. O dicho de otra forma: resulta imposible conocer cuáles fueron las razones que llevaron a la Au-

diciencia a considerar que los hechos debían considerarse como constitutivos de un delito de estafa agravado, determinante de la imposición de la pena de prisión menor» (FJ 6).

«Por consiguiente, ha de darse la razón a la recurrente en que la ausencia de fundamentación de la pena de un año de prisión menor impuesta en la Sentencia impugnada generó la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a la libertad personal (arts. 24.1 y 17.1 CE), pues esa falta de motivación determina que la duración de la privación de libertad no haya quedado fundada de manera razonable y no arbitraria» (FJ 6).

(Sentencia 139/2000, de 29 de mayo. «BOE» núm. 156, de 30 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 3775/1996. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): principio de contradicción*

Dice la STC que «el derecho fundamental recogido en el artículo 24.1 CE comporta la exigencia de que en todo proceso judicial deba respetarse, a través de la contradicción, el derecho de defensa de las partes contendientes. Tal derecho fundamental alcanza su máxima intensidad en el ámbito penal por la trascendencia de los intereses en juego y los principios constitucionales que lo informan, pues no en vano al proceso penal se acude postulando la actuación del poder del Estado en su forma más extrema –la pena criminal–, y esta actuación puede implicar una profunda injerencia en la libertad del imputado y en el núcleo más «sagrado» de sus derechos fundamentales (...). Así, este Tribunal ha declarado que el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 comporta la exigencia de que en ningún momento pueda producirse indefensión, lo que significa que en todo proceso judicial debe respetarse el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes, mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses. El principio de contradicción, en cualquiera de las instancias procesales, constituye, en efecto, una exigencia ineludible vinculada al derecho a un proceso con todas las garantías, para cuya observancia adquiere singular importancia el deber de los órganos judiciales de posibilitar la actuación de las partes a través de los actos de comunicación establecidos en la Ley, correspondiendo a los órganos judiciales procurar que en el proceso se dé la necesaria contradicción entre las partes, así como que posean idénticas posibilidades de alegar o probar y, en definitiva, de ejercer su derecho de defensa en cada una de las instancias que lo componen» (FJ 2).

En el caso concreto, el recurrente había alegado la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva porque el órgano jurisdiccional no le había dado la oportunidad de hacer alegaciones respecto a la aplicabilidad del Código penal vigente. La STC rechaza la alegación del recurrente, por entender que aquél se había limitado a hacer uso de normas de Derecho transitorio, para la determinación de cuál era la ley más favorable en la sucesión temporal de un Código a otro. «En definitiva, se trata de una cuestión de selección e interpretación de las normas aplicables al caso, que ha sido hecha de forma razonada y motivada y a la que ningún reproche cabe hacer desde la perspectiva constitucional» (FJ 3).

(Sentencia 154/2000, de 12 de junio. «BOE» núm. 165, de 11 de julio. Sala Primera. Recurso de amparo 3493/96. Ponente: Magistrado D. Pedro Cruz Villalón. Deniega el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio constitucional de seguridad jurídica (arts. 24.1 y 9.3 CE), en su dimensión de derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes*

El recurrente en amparo dirigía su recurso contra dos Autos de la Audiencia Provincial, que al rectificar, en aclaración, errores materiales de una sentencia dictada por el mismo órgano jurisdiccional, recaída en recurso de apelación, habían llevado a cabo una modificación tanto de la fundamentación como del fallo, lesionando en opinión del recurrente su derecho a la tutela judicial efectiva, en relación con el principio constitucional de seguridad jurídica (arts. 24.1 y 9.3 CE en su dimensión de derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes.

La STC señala que el cauce procesal previsto con carácter general en el artículo 267 LOPJ permite a los órganos jurisdiccionales, de un lado, aclarar un concepto obscuro o suplir cualquier omisión que contengan sus resoluciones y, de otro lado, corregir algún error material manifiesto o aritmético. Pero su utilización les está vedada, con una exigencia aun más estricta cuando del proceso penal se trata, más allá de la función reparadora para la que ha sido establecido y, por tanto, que, a través de dicha vía se alteren las conclusiones probatorias alcanzadas o la calificación jurídica de los hechos, así como una modificación sustancial de los fundamentos jurídicos o una variación de la parte dispositiva de sus resoluciones, sustituyendo un fallo por otro de sentido contrario (...). Pues es evidente que, en tal caso, quedaría lesionado el derecho a la intangibilidad de lo decidido judicialmente, que se integra en el ámbito del derecho reconocido en el artículo 24.1 CE, dado que la protección jurisdiccional carecería de la efectividad que este precepto constitucional exige si, al margen del sistema de recursos previsto en la ley, se permitiera reabrir ulteriormente lo resuelto por una Sentencia firme. Lo que quebrantaría, además, el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) vinculado con esa dimensión del derecho fundamental, aunque este precepto constitucional, aisladamente considerado, quede extramuros del recurso de amparo (art. 53.2 CE)» (FJ 3).

(Sentencia 159/2000, de 12 de junio. «BOE» núm. 165, de 11 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 4222/97. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

*Derecho a un proceso con todas las garantías, en relación con el derecho a la defensa (art. 24.1 CE): extradición para cumplir pena de prisión impuesta en un juicio celebrado en ausencia del acusado, sin posibilidad de impugnación ulterior; vulneración indirecta del derecho fundamental. SSTC 91/2000 y 134/2000*

La principal alegación del recurrente y por la que se le otorgó el amparo se centraba en la imputación a la jurisdicción española de una «actuación lesiva indirecta de los derechos fundamentales del recurrente, en la medida en que la

Audiencia Nacional, al conceder la extradición, otorga validez a las Sentencias de la jurisdicción italiana que el recurrente reputa contrarias a tales derechos, por haber sido dictadas en rebeldía. Alega al respecto el recurrente..., que los Autos impugnados vulneran su derecho a un proceso con todas las garantías, en relación con los derechos a la defensa, a ser informado de la acusación y a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE). Para dar cumplida respuesta a las quejas del recurrente conviene precisar que, en realidad, la resolución del presente recurso de amparo debe ajustarse a lo ya decidido por este Tribunal en su reciente STC 134/2000, de 16 de mayo (que aplica, a su vez, la doctrina sentada en la STC 91/2000, de 30 de marzo), en el sentido de que el artículo 24.2 CE garantiza de forma absoluta (sea cual fuere el foro competente) el derecho del condenado *in absentia* (y con penas graves) a una ulterior posibilidad procesal de impugnación de la condena. Pues bien, en el supuesto ahora enjuiciado..., el recurrente ha sido condenado por Sentencia firme *in absentia* en Italia por un delito de tráfico de drogas a una pena muy grave (trece años de reclusión), pese a lo cual la Audiencia Nacional ha accedido a la extradición incondicionada. Si bien en el juicio penal sus intereses fueron defendidos por un Letrado de su elección, en ningún momento tuvo lugar la presencia personal del imputado en dicho juicio. Aun sin necesidad de analizar si el derecho a la autodefensa es o no renunciable, es lo cierto que en las actuaciones no consta una renuncia expresa del condenado a un juicio en su presencia, pues del mero dato de la presencia en el juicio penal de un Letrado para la defensa de sus intereses no cabe colegir una renuncia expresa al derecho a comparecer personalmente en juicio. Por ello, las quejas del recurrente referidas a la autorización de su entrega incondicionada a Italia para el cumplimiento de las penas impuestas en la Sentencia dictada por el Tribunal de Livorno el 16 de diciembre de 1994 (confirmada en apelación...) han de ser atendidas. Los Autos impugnados no se ajustan a las necesidades absolutas que dimanarían del derecho de defenderse en un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), pues la Audiencia Nacional ha admitido la legitimidad constitucional del juicio en contumacia o rebeldía por delito castigado con pena grave, sin someter la concesión de extradición a Italia a la condición expresa de que por parte del Estado italiano se prestaran garantías de posible impugnación de las Sentencias condenatorias dictadas en ausencia» (FJ 5).

(Sentencia 163/2000, de 12 junio. «BOE» núm. 165, de 11 de julio. Sala Primera. Recurso de amparo 5525/98. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla. Otorga parcialmente el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): significado de la llamada incongruencia omisiva*

El recurrente en amparo alegaba, en primer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por no haber dado respuesta a la existencia de un error de tipo que, según él, había planteado en la instancia y ante el Tribunal Supremo. La STC recuerda, luego de resumir su doctrina sobre el vicio de la llamada incongruencia omisiva, que para que la tacha de la incongruencia omisiva sea atendible

«debe comprobarse, antes de todo, si concurren dos datos esenciales: uno, el efectivo planteamiento del problema y, otro, la ausencia de respuesta razonada por parte del juzgador. El examen de las actuaciones pone de manifiesto que el recurrente, efectivamente, había planteado en la instancia, es decir, ante la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, la alegación de que había existido un error de tipo en el recurrente y que, según su criterio, en cualquier caso quedaba excluido el dolo en su conducta para el supuesto de que el Tribunal *a quo* lo tuviera en cuenta en el caso de que aceptara la calificación de los hechos que el Ministerio Fiscal había propuesto, en el sentido de imposición de la pena correspondiente al tipo agravado previsto en el artículo 344.1 CP. Ahora bien, desde el mismo momento en que la Audiencia consideró que la sustancia «éxtasis» no era de las que causan grave daño a la salud, dicho órgano judicial no necesitó entrar en la cuestión de la existencia de un error de tipo, sin perjuicio de que efectivamente le hubiera sido, o no, planteada por el recurrente. Pero éste no lo hizo así en sede casacional, a pesar de que su insistencia en afirmar en la demanda de amparo que tal pretensión había sido planteada, insistencia que ha podido inducir al error del Fiscal que, en sus alegaciones en este proceso de amparo, ha llegado al convencimiento equivocado de que el recurrente suscitaba tal pretensión ante el Tribunal Supremo y de que, en consecuencia, no ha recibido respuesta por parte del mismo» (FJ 3).

(Sentencia 195, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 156/1995. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Deniega el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (prohibición de la reformatio in peius (art. 24.1 CE)): alteración de la indemnización concedida en la instancia en perjuicio del apelante*

La recurrente en amparo alegaba la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, que imputaba a la Sentencia recurrida por haber aumentado el *quantum* de la indemnización que había sido establecida por el Juez, y en virtud únicamente de su recurso de apelación. La STC recuerda que «aun cuando la prohibición de reforma peyorativa no esté expresamente enunciada en el artículo 24 CE, representa un principio procesal que forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva a través del régimen de garantías legales de los recursos y, en todo caso, de la prohibición constitucional de la indefensión».

La STC señala que «las dos resoluciones judiciales recaídas en el proceso ordinario han partido de una distinta interpretación acerca de la aplicación o no de la Ley 30/1995, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, pues mientras la Sentencia de instancia entiende que esta disposición debe ser aplicada retroactivamente –el siniestro tuvo lugar el 19 de julio de 1995 y la Ley 30/1995 entró en vigor el día 10 de noviembre de 1995–, la dictada en apelación por la Audiencia entiende que, por el contrario, no es aplicable dicha Ley. La consecuencia de todo ello es que en la Sentencia de primera instancia se condenó a la recurrente de amparo a los intereses legales vigentes más el incremento del 50 por 100 desde la fecha del siniestro, lo que según cálculos de la recurrente equivalía a un interés del 16 por 100, y en la Sentencia de la Audiencia, que revoca aquélla en esa materia de los intereses, la condenó a un interés anual del 20 por 100, que, obviamente, es su-

perior al previsto en la Sentencia del Juez. Pues bien, hemos sostenido que es trasladable al recurso de apelación lo dispuesto en el artículo 902 LECrim para el recurso de casación, a fin de preservar el principio acusatorio y evitar el agravamiento de la situación del condenado apelante por su solo recurso, cuando ejercita el derecho a la segunda instancia en el orden penal, que es producto de la conexión de los artículos 24.1 y 10.2 CE (...). De forma expresa y reiterada hemos aplicado la anterior doctrina a la fase de apelación dimanante, como en este caso, de un previo juicio de faltas (...). Finalmente, hemos mantenido que respecto de la acción civil derivada del ilícito penal (ámbito al que se contrae la presente demanda) rige también la imposibilidad de alterar en perjuicio del único apelante las indemnizaciones concedidas en la instancia, por aplicación del principio *tantum devolutum quantum appellatum*, salvo que existan otros recursos de apelación autónomos o adherentes al recurso del apelante, pues en este caso se incrementa el alcance devolutivo del recurso y, por ello, los poderes del órgano de apelación (...). En definitiva, desde el punto de vista de la acción civil vinculada a la acción penal, se producirá la *reformatio in peius* cuando la modificación operada en fase de apelación no sea consecuencia de una petición deducida ante el Tribunal, bien a través de la formulación de un recurso de apelación, bien por medio de la adhesión a cualquiera de los recursos admitidos por el órgano judicial» (FJ 2).

En el caso concreto, «en la apelación sólo se impugnó por parte de la representación de la sociedad demandante la imposición de intereses de la cantidad a indemnizar, habiéndose conformado el perjudicado, quien no recurrió la Sentencia de instancia ni se adhirió al recurso. Por otra parte, el otro apelante, el condenado penalmente, tampoco parece que hubiera impugnado la determinación de intereses, puesto que su recurso estuvo basado en error en la apreciación de la prueba (...). Además, no se puede dejar de advertir que en el recurso de apelación “UAP Ibérica, S.A.” no impugnó la totalidad de la Sentencia del Juez de Primera Instancia de Motril, sino tan sólo los pronunciamientos referidos a la cuantía de la indemnización y los intereses correspondientes. Ahora bien, como se ha dicho, la Sentencia de apelación decidió, como cuestión de legalidad ordinaria, considerar la irretroactividad de la Ley 30/1995, y aplicar al caso la Ley Orgánica 3/1989, vigente en el momento en que ocurrieron los hechos, por lo que se ha de descartar que se tratara en este caso de la aplicación de normas de orden público, cuya recta aplicación es siempre deber del Juez, con independencia de que sea o no pedida por las partes (...). Lo cierto es que con la decisión de considerar aplicable aquella otra legislación, la Audiencia no se apercibió que perjudicaba la situación de la entidad aseguradora desde el momento que condujo a la imposición de unos intereses de demora más altos de los que habían sido reconocidos en la Sentencia del Juez. Por lo que este empeoramiento de la situación de la entidad recurrente en virtud únicamente de su iniciativa de adherirse al recurso de apelación con la intención, como es natural, de obtener un beneficio, y no un perjuicio, ha supuesto una reforma peyorativa por la respuesta que el órgano judicial ha dado a la pretensión de una de las partes del proceso, y, en consecuencia, la existencia de la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, del que se ha quejado, con razón, la demandante de amparo» (FJ 3).

(Sentencia 200/2000, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 3763/96. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): prórroga de la prisión provisional, en virtud de Sentencia condenatoria que es anulada luego en casación por quebrantamiento de forma*

El recurrente en amparo había sido condenado en febrero de 1998 por la Audiencia Provincial a sendas penas de 19 y 14 años de prisión, como autor de dos delitos de asesinato, uno consumado y otro en grado de tentativa. Desde el mes de septiembre de 1994 el recurrente se encontraba en prisión provisional, por lo que la Audiencia acordó prolongar dicha situación de prisión hasta la mitad de la pena impuesta, una vez que contra la Sentencia condenatoria fue interpuesto recurso de casación. El 31 de marzo de 1999, el Tribunal Supremo declaró haber lugar en parte a dicho recurso por quebrantamiento de forma, por apreciar que en la Sentencia de la Audiencia existió un «cuasi» vacío de motivación, por lo que aquel Tribunal acordó la devolución a la Audiencia de todo lo actuado para que dictara una nueva Sentencia debidamente motivada. El recurrente formuló entonces nuevas peticiones de libertad, que fueron denegadas en las resoluciones objeto del recurso de amparo. La Audiencia en fecha 30-4-1999 dictó la nueva Sentencia a la que venía obligada. «El nervio central de la pretensión de amparo está en las consecuencias que el recurrente extrae del pronunciamiento del Tribunal Supremo, que, en su opinión, implica la nulidad de la Sentencia de la Audiencia casada, cuya anulación supondría dejar sin fundamento la prórroga de su prisión provisional por no poder entonces cobijarse en el párrafo 5 del artículo 504 LECrim. En efecto, según éste es requisito de la prórroga la existencia de una Sentencia condenatoria que a su vez haya sido recurrida, y por ello la nulidad de aquella devuelve las cosas al estado anterior al pronunciamiento de la condena. El demandante alega, en tal sentido, que el mantenimiento de la situación de prisión preventiva sólo podría encontrar base en el párrafo 4 del artículo 504 LECrim, pero, como quiera que llevaba más de cuatro años en tal situación, el plazo máximo habría sido excedido. Sin embargo, en los Autos impugnados, que deniegan su libertad provisional, la Audiencia razona que el fundamento de la prisión sigue estando en el párrafo 5 del artículo 504 LECrim, porque, en su criterio, la Sentencia de casación no ha anulado la de instancia, sino que ha apreciado un defecto de motivación que afectaría a la fundamentación de la Sentencia y no al fallo condenatorio, el cual quedaría incólume» (FJ 2).

Según la STC, «hay que descartar, en primer lugar, el reproche de que la Audiencia no haya expresado en los Autos impugnados las razones en cuya virtud denegó la petición de libertad del recurrente y en tal sentido, aquéllas cumplen con el canon de motivación exigido en el artículo 24.1 CE. Éste no garantiza el acierto en la interpretación de la legalidad ordinaria que es, precisamente, lo puesto en entredicho por el demandante para quien la privación de libertad acordada y mantenida no podía estar basada en el precepto legal acogido en esas resoluciones judiciales. Si bien es cierto que la Sentencia del Tribunal Supremo —como señala la Audiencia Provincial— no contiene un pronunciamiento expreso de nulidad, no lo es menos que la casación por su propio significado semántico consiste en la rescisión de la Sentencia, aunque tampoco quepa desconocer que la casación sin nulidad encierra un mensaje o un cierto propósito en el Tribunal supremo de reducir el ámbito de los efectos. En este sentido conviene recordar que la nulidad no equivale a la inexistencia y que, por tanto, la Sentencia rescindida

despliega residualmente algunos de sus efectos. Las penas impuestas está ahí aun cuando con una motivación insuficiente y ese defecto de motivación apreciado por la Sentencia del Tribunal Supremo ofrece así un carácter fragmentario, sin capacidad para volatilizarse la circunstancia de que el recurrente fue juzgado y condenado. A ello se añade que, como razona el Auto de la Audiencia, la elaboración de toda Sentencia se escinde en dos fases según el artículo 149 LECrim, donde se distingue entre «deliberación y votación» de la Sentencia, que habrá de hacerse inmediatamente después del juicio oral o al día siguiente, y la redacción y firma de la misma, para cuya tarea se prevé, en principio, el plazo de los tres días siguientes ampliable (art. 203 LECrim) y por tanto, la rescisión indiciaria tan sólo en esta segunda etapa. Planteada así la cuestión no es irrelevante, a los efectos de la medida cautelar, el dato de que aquélla tenga su causa en una Sentencia condenatoria a unas penas privativas de libertad muy graves aunque ésta no adquiera firmeza mientras esté pendiente del recurso (...). Por supuesto, lo dicho más arriba no significa en ningún momento que la prisión preventiva pueda prorrogarse indefinidamente como si la condena no hubiese sido rescindida, exceso que no se cometió en este caso. En este caso, y ello es importante, la Audiencia actuó con prontitud. Es cierto que cuando la Sala acordó la prórroga de la prisión, el 29 de abril de 1999, no había sido redactada todavía la nueva Sentencia, también condenatoria, pero no lo es menos que al siguiente día 30 fue dictada ya imponiendo otra vez al hoy actor, entre otras, las penas de 19 y 14 años de privación de libertad, circunstancia esta cuya trascendencia la parte ha desdeñado en todo momento, pero a la que con claridad se refiere el Auto de 10 de mayo donde se resolvió el recurso de súplica. Esta celeridad de la Audiencia en pronunciar la Sentencia con la consiguiente subsanación del defecto apreciado por el Tribunal Supremo, supuso la consolidación de la condena y el desvanecimiento de la presunción de inocencia que ya había sido desvirtuada por el primer pronunciamiento judicial, por más que fuera revisado. Todo ello hace que no pueda ser aceptada la visión formalista en la que se ha situado el actor que, desde su particular posición, comprensible por lo demás, pretende el desconocimiento de la finalidad y el carácter de la medida cautelar impugnada que ha estado dirigido, fundamentalmente, a garantizar el cumplimiento futuro de la condena impuesta por unos a todas luces, graves delitos. En definitiva y como conclusión, el amparo que se nos pide ha de ser denegado» (FJ 4).

(Sentencia 206/2000, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 2457/99. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Deniega el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): inmodificabilidad de resoluciones judiciales firmes*

El recurrente en amparo, de nacionalidad británica, objeto de un proceso de extradición en virtud de una orden de detención expedida por las autoridades judiciales de Francia, dirigía su recurso contra los Autos dictados por el Pleno de la Audiencia Nacional que le habían denegado su petición de libertad provisional formulada en el expediente de extradición seguido contra él en virtud de una reclamación de Francia para el cumplimiento de una pena de cinco años de prisión a

que había sido condenado por un delito contra la salud pública. Con anterioridad, la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional había denegado una anterior solicitud de libertad, basándose en entender no acumulables los distintos períodos de prisión provisional sufridos en la misma causa para el cómputo del plazo máximo de prisión provisional; decisión que fue anulada por el TC en la STC 147/2000, por cuanto dichos períodos sí «deben computarse de forma cumulativa para la determinación del plazo máximo de duración impuesto por el artículo 17.4 CE».

La primera queja del recurrente se basaba en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en la vertiente de derecho a la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, porque mientras que la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional había entendido que el plazo máximo de prisión provisional aplicable al caso era el de un año, en los Autos recurridos del Pleno de la Sala, a quien se avocó el conocimiento del asunto, se entendió que el plazo aplicable era el de dos años. La STC examina la cuestión de si los Autos recurridos suponían desconocer un anterior pronunciamiento en el mismo expediente de extradición sobre el plazo máximo de prisión provisional aplicable, llegando a la conclusión negativa. La STC niega que los dos Autos de la Sección Segunda contuvieran una declaración clara y terminante de que el plazo máximo de prisión aplicable en la causa de extradición en que se dictaron fuese el de un año, y en cuanto al hecho de haberse elevado las actuaciones al Pleno de la Sala para que fuese éste quien dictase la resolución procedente en relación a la solicitud de libertad formulada, «se hizo uso de una facultad que viene expresamente prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial y que no supone la manifestación de prejuicio alguno que haga perder la imparcialidad objetiva a dicho órgano. Es más, aun cuando..., se trate de una forma de constituir la Sala de Justicia, no puede tampoco desconocerse que en materia de extradición el Pleno de la Sala tiene unas funciones específicas que lo configuran como último órgano decisor en materia de extradición, pues a él viene atribuido el conocimiento de los recursos de súplica que se deduzcan contra la decisión de la Sección accediendo o denegando la extradición (art. 15.2 de la Ley de Extradición Pasiva). De ahí que no pueda siquiera intuirse una finalidad torcida en el ejercicio de una facultad prevista legalmente que desemboca en que la decisión se tome por el órgano constituido de forma idónea para la unificación de criterios, o para el establecimiento de la jurisprudencia unificada, que regule con caracteres de seguridad y certeza la interpretación jurídica en materias determinadas, cual la extradición» (FJ 3).

(Sentencia 207/2000, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 3676/99. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Deniega el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): incongruencia omisiva; sentencia de apelación que no da respuesta a la solicitud de prueba testifical reiteradamente pedida por la defensa del acusado*

En esta ocasión la STC aprecia una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia omisiva o *ex silentio* en una Sentencia dictada en ape-

lación, que no había dado respuesta a la expresa petición del recurrente de que se proveyese a la realización de la prueba testifical repetidamente solicitada.

La STC, luego de resumir su doctrina sobre la necesidad de motivación y la proscripción de incongruencia omisiva causante de indefensión, señala que para que la queja fundada en este último vicio prospere «se hace preciso la constatación del efectivo planteamiento de la cuestión cuyo conocimiento y decisión se afirma eludido por el Tribunal, como declaran las SSTC 172/1997, 129/1998 y 94/1999. Por último, la estimación de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión requiere, en todo caso, la constatación de que la incongruencia omisiva causó indefensión material en el sentido de un efectivo perjuicio de los derechos de defensa del afectado» (FJ 3).

La STC señala que aunque «no existe constancia de que la solicitud de prueba testifical (testigos de descargo del acusado), se formulase formalmente de manera precisa y adecuada; sin embargo, no es menos cierto que el examen del acta del juicio oral permite constatar que el Abogado del recurrente hizo constar en ella su expresa protesta por no haberse practicado la prueba testifical propuesta, invocando la vulneración del citado derecho fundamental tan pronto tuvo ocasión para ello. Por otra parte, en el recurso de apelación se adujo expresamente, como uno de los motivos que fundaban la interposición del mismo, el arbitrario rechazo de la prueba testifical propuesta, que se consideraba imprescindible para determinar la veracidad de las declaraciones contradictorias de las partes y, por ende, el resultado mismo del proceso penal. De hecho, en el suplico del recurso se interesaba que estimándose la apelación, se retrotrajese el procedimiento a la fase de prueba para que se practiquen las testificales propuestas» (FJ 4).

La Sentencia impugnada, concluye la STC, no ofreció respuesta a la solicitud de prueba testifical, ni la desestimación tácita de la misma podía deducirse razonablemente del conjunto de la resolución, por lo que otorga el amparo, anulando la Sentencia dictada en apelación, para que por la Audiencia Provincial se dictara una nueva Sentencia ofreciendo respuesta a todas las pretensiones formuladas en el recurso de apelación.

(Sentencia 210/2000, de 18 de septiembre. «BOE» núm. 251, de 19 de octubre. Sala Primera. Recurso de amparo 532/96. Ponente: Magistrado D. Pablo García Manzano. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): incongruencia por error; Sentencia de apelación que condena con fundamentos ajenos al debate procesal*

El recurrente en amparo dirigió su recurso contra la Sentencia de la Audiencia Provincial que lo había condenado por un delito contra el deber de prestación del servicio militar del artículo 135 bis i) CP 1973, revocando la Sentencia del Juez de lo Penal que lo había absuelto. La principal alegación, por la que se le concede el amparo, se basaba en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, por haberle condenado la Audiencia sobre la base de un error en los motivos que fundaron el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la Sentencia absolutoria de instancia. «De las actuaciones seguidas en el proceso penal del que trae su causa este recurso de amparo se desprende con

toda claridad que la Sentencia del Juez Penal alcanzó una convicción absoluta en relación con los cargos deducidos en contra del recurrente al considerar que no existía prueba alguna de la que se pudiese inducir que el (recurrente) hubiese cometido el delito que se le imputaba, ya que tan sólo se acreditó la existencia de una providencia del Juez Togado Militar de Badajoz y de una carta supuestamente remitida por el acusado por la que habría manifestado su negativa a cumplir con el servicio militar, lo que no era, a juicio del Juez, suficiente para su condena. El Ministerio Fiscal recurrió dicha Sentencia absoluta sosteniendo que, por el contrario, la carta constituía prueba documental sobrada para concluir la culpabilidad y consiguiente condena del acusado. A esta consideración repuso la defensa en su escrito de impugnación de la apelación que no sólo la carta se unió irregularmente al proceso como prueba documental, sino que era de todo punto insuficiente para acreditar los elementos subjetivos y objetivos del tipo penal, ya que no se había probado la citación reglamentaria para el cumplimiento del servicio militar, la efectiva no incorporación a filas en el lugar de destino y la ausencia de causa legal para haberlo hecho. Pues bien, y éste es el punto central del asunto, la Audiencia Provincial dictó una Sentencia en la que se guarda absoluto silencio sobre el debate que se acaba de glosar respecto a si la aludida carta era o no prueba suficiente para enervar la presunción de inocencia y si era necesario acreditar, además, otras circunstancias concurrentes. La Sentencia de apelación, que no contiene relación alguna de hechos probados, lo que ya es de suyo lesivo del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) como se ha dicho en nuestra muy reciente STC 131/2000, de 16 de mayo, identificó erróneamente, como es obvio, el motivo único del recurso de apelación del Ministerio Fiscal con un supuesto desacuerdo tácito respecto de la aplicación al caso por el Juez Penal del artículo 6 bis a) CP (...), y sobre esta cuestión fundó su fallo condenatorio. La Audiencia Provincial se limita a razonar por extenso en torno a la correcta aplicación de tal causa excluyente de la responsabilidad penal y a si el acusado había padecido o no el referido error de prohibición (...), llegando a la conclusión que en el caso de autos resultaba improcedente su invocación (...), a la vista de una serie de manifestaciones que se le imputan al ahora recurrente en amparo y que la Audiencia Provincial toma de un relato fáctico supuestamente contenido en la Sentencia de instancia (...). La manifiesta discordancia entre lo debatido, alegado y pretendido por el Ministerio Fiscal y la defensa en fase de apelación, tras la absolución en instancia fundada por el Juez Penal en la falta de pruebas incriminatorias, es aun más patente si se repara, además, en ciertos extremos de la Sentencia de apelación que ponen de manifiesto que la Audiencia Provincial ha resuelto un supuesto distinto del sometido a su juicio» (FJ 2).

La STC, ante la patente discordancia entre las cuestiones planteadas por las partes en la apelación y las razones por las que la Audiencia Provincial finalmente condena al recurrente, estima el recurso de amparo. «La Audiencia Provincial ha alterado radicalmente los términos del debate suscitado entre las partes, causando indefensión al recurrente de amparo, quien se ha visto finalmente condenado por motivos que no ha podido rebatir, ya que ni siquiera fueron esgrimidos en primera instancia o en el recurso de apelación que contra su absolución formuló el Ministerio Fiscal. Como recordamos en la STC 136/1998, el vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y las pretensiones formuladas por las partes, concediendo más o menos o, como es el caso, cosa distinta de lo pedido, sólo adquiere relevancia constitucional por en-

trañar una alteración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal (...). Ahora bien, para que la incongruencia tenga relevancia constitucional de cara a entender lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva es indispensable que el desajuste entre lo resuelto por el órgano judicial y lo planteado en la demanda o en el recurso sea de tal entidad que pueda constatarse con claridad la existencia de indefensión, y, por ello, en casos como el que nos ocupa, la incongruencia requiere que el pronunciamiento judicial recaiga sobre un tema que no esté incluido en las pretensiones procesales, de tal modo que se haya impedido a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido (...). Así pues, el juicio sobre la congruencia de la resolución judicial presupone la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por referencia a sus elementos subjetivos (partes) y objetivos (causa de pedir y *petitum*). Ciñéndonos a estos últimos la adecuación debe extenderse, tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre, sin que las resoluciones judiciales puedan modificar la *causa petendi*, alterando de oficio, como en el caso que nos ocupa, los motivos del recurso de apelación formulado, pues se habrían dictado sin oportunidad de debate, ni de defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el *thema decidendi*. En lo que ahora interesa, además de distinguir nuestra jurisprudencia entre la llamada incongruencia omisiva o *ex silentio*, que se producirá cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, y la denominada incongruencia *extra petitum*, que se da cuando el pronunciamiento judicial recaiga sobre un tema que no esté incluido en las pretensiones procesales, también singularizar la llamada incongruencia por error, que es aquella en la que se dan al unísono las dos anteriores clases de incongruencia (...). En efecto, se trata de supuestos, como el actual, en los que, por el error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión formulada en la demanda o sobre el motivo del recurso, sino que equivocadamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta» (FJ 3).

(Sentencia 213/2000, de 18 de septiembre. «BOE» núm. 251, de 19 de octubre. Recurso de amparo 2218/96. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): inadmisión de recurso de casación sin resolver la solicitud de nombramiento de Procurador de oficio ni permitir ninguna subsanación, vulneradora del derecho; acceso a los recursos legalmente previstos*

El recurrente en amparo impugnaba la decisión de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo por la que se declaró desierto el recurso de casación que había presentado. Según esta Sala, el recurrente no había comparecido en el término que le

fue conferido, no habiendo solicitado la designación de Abogado y Procurador; «constando únicamente una comunicación por fax al Tribunal Militar Territorial Segundo que no puede tenerse en cuenta, ni por la forma en que fue dirigida ni en cuanto a lo que interesa en la misma...».

La STC aprecia en este caso la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente previstos, aunque también afirma que resultaron afectados otros derechos, como el de asistencia letrada, conectado a su vez con el derecho a la justicia gratuita (art. 119 CE).

«La Constitución española, en su artículo 24.1, reconoce a todas las personas el derecho a obtener la tutela efectiva de Jueces y Tribunales, lo que comprende, el acceso a los recursos legalmente previstos. Y, como señalamos en nuestra Sentencia 11/1984, al exigirse en determinados casos que concurra la postulación procesal para que se produzca la actividad jurisdiccional, se vulnera el artículo 24.1 CE. Ocurre de tal forma cuando el órgano judicial, por acción u omisión, cierra a una persona la posibilidad de suplir, por los medios que el ordenamiento jurídico facilita, su falta de postulación procesal, ya que no sólo se limita, sino que se hace imposible, la plena satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva (FJ 1). Los órganos judiciales han de cuidar solícitamente de la defensa del justiciable en el proceso penal. La realización efectiva del derecho de defensa impone, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sus Sentencias de 9 de octubre de 1979 –asunto Airrey–, de 13 de mayo de 1980 –caso Artico– y de 25 de abril de 1983 –caso Pakelli–, proporcionar asistencia letrada real y efectiva a los acusados (STC 37/1988, de 3 de marzo, FJ 6). Según tenemos establecido “la asistencia de Letrado es, en ocasiones, un puro derecho del imputado; en otras, y además (unida ya con la representación del Procurador), un requisito procesal por cuyo cumplimiento el propio órgano judicial debe velar, cuando el encausado no lo hiciera mediante el ejercicio oportuno de aquel derecho, informándole de la posibilidad de ejercerlo o incluso, cuando aún así mantuviese una actitud pasiva, procediendo directamente al nombramiento de Abogado y Procurador. En ningún caso cabe transformar un derecho fundamental que es, simultáneamente, un elemento decisivo del proceso penal, en un mero requisito formal, que pueda convertirse en obstáculo insalvable para tener acceso a una garantía esencial, como es la del recurso” (SSTC 42/1982, 29/1995). El artículo 24.2 CE incluye el derecho a la asistencia letrada entre el haz de garantías que integran el derecho a un juicio justo, garantías que cobran proyección especial en el proceso penal (...). Cuando la Ley exige la representación por Procurador, aunque este requisito no sea de idéntica naturaleza a la exigencia de dirección letrada, tiende como ésta a garantizar la corrección técnica de los actos procesales, realizados por profesionales con la finalidad de que la pretensión deducida pueda llegar a buen fin. Ahora bien, tanto la presencia del Procurador como la del Letrado son requisitos de cumplimiento subsanable, y sólo cuando no hayan sido subsanados tras haberse dado a la parte oportunidad para ello podrán servir como motivos de inadmisibilidad sin lesionar el derecho a la tutela judicial efectiva (...)» (FJ 2).

La STC señala que «es cierto que las formas y los requisitos procesales cumplen un papel de capital importancia para la ordenación del proceso, pero no toda irregularidad formal puede convertirse en un obstáculo insalvable para su prosecución (STC 118/1987, de 8 de julio, FJ 2). Incluso cuando la Ley exige la intervención de Letrado y Procurador para dar validez a una actuación procesal, los ór-

ganos judiciales han de considerar su ausencia como un requisito subsanable (STC 53/1990, de 26 de marzo), por lo que, hemos afirmado, no sólo ha de dársele oportunidad al interesado de reparar tal omisión sino que, además, “la exigencia a la parte de tener un defensor acentúa la obligación de los poderes públicos de garantizar la efectiva designación de Letrado” (SSTC 91/1994 y 233/1998). En el presente caso, el condenado manifestó su intención de impugnar una Sentencia y también su voluntad de disponer de Procurador por el turno de oficio, a efectos de la interposición del recurso de casación; petición que formula directamente al Tribunal sentenciador, a través de un fax, al siguiente día de la celebración de una comparecencia ante dicho órgano, que tenía como finalidad emplazarle ante la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo y en la que se le advirtió expresamente, tras requerirle para que nombrase Abogado y Procurador, que de no efectuar tales nombramientos le serían designados de los del turno de oficio. No puede estimarse que se respeta el derecho a la tutela judicial efectiva si se consideró que el medio concreto a través del cual fue efectuada la solicitud resultó determinante de la pérdida de tal beneficio, y de la del propio recurso de casación, cuando se constata que llegó a conocimiento del Tribunal. Y por ello resulta razonable que el ahora quejoso confiara en una respuesta a dicha solicitud que le permitiera la formalización del recurso mediante Procurador de oficio, o bien, en caso de su denegación, por uno de su libre designación, expectativa que vio frustrada porque la única respuesta de la Sala del Tribunal Supremo fue la declaración de desierto aplicado al recurso por haber transcurrido ya el término del emplazamiento. Pero es que, además, en el caso de que aquella solicitud no hubiere llegado a conocimiento del órgano judicial, o no se le hubiere otorgado validez, debió procederse conforme se le había advertido previamente al recurrente: efectuar las designaciones de oficio» (FJ 3).

(Sentencia 221/2000, de 18 de septiembre. «BOE» núm. 251, de 19 de octubre. Sala primera. Recurso de amparo 1304/98. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): derecho a la congruencia de las resoluciones judiciales; Sentencia de apelación que declara responsabilidades civiles subsidiarias alterando de oficio el objeto del debate procesal*

Los recurrentes en amparo impugnaban la Sentencia de apelación que los había condenado en calidad de responsables civiles subsidiarios sin que ninguno de los intervinientes en el proceso penal formulara tal petición, alegando como principal vulneración la del derecho a la congruencia de las resoluciones judiciales.

«Pues bien, respecto de esta vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva el Tribunal Constitucional ha declarado que el vicio de incongruencia entendido como desajuste entre el fallo judicial y las pretensiones formuladas por las partes, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en que discorra la controversia procesal (...). En esas mismas resoluciones hemos declarado que el juicio so-

bre la congruencia de la resolución judicial exige confrontar la parte dispositiva de la Sentencia y el objeto del proceso, delimitado por referencia a sus elementos subjetivos (partes) y objetivos (causa de pedir y *petitum*), y en relación a estos últimos elementos hemos afirmado que la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos y fundamentos jurídicos que sustentan la pretensión. En el bien entendido que esta doctrina no impide que el órgano judicial pueda fundamentar su decisión en argumentos jurídicos distintos de los alegados por las partes, pues, como expresa el viejo aforismo *iura novit curia*, los Jueces y Tribunales no están obligados al motivar sus Sentencias a ajustarse estrictamente a las alegaciones de carácter jurídico aducidas por las partes. La que hemos llamado incongruencia *extra petitum* se produce cuando el órgano judicial concede algo no pedido o se pronuncia sobre una pretensión o una causa de pedir que no fue oportunamente deducida por los litigantes, e implica un desajuste o inadecuación entre el fallo o la parte dispositiva de la resolución judicial y la causa del pedir o el *petitum* (SSTC 98/1996; 220/1997; 9/1998; 215/1999; 85/2000; 86/2000). Ahora bien, la incongruencia *extra petitum* sólo tiene relevancia constitucional y lesiona el artículo 24.1 CE en la medida en que provoque indefensión al defraudar el principio de contradicción... Sólo si la Sentencia modifica la *causa petendi* o el *petitum* alterando la acción ejercitada, se habría dictado sin oportunidad de debate, ni defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el *thema decidendi* (STC 98/1996, FJ 2). En este punto, debe recordarse que el órgano judicial únicamente está vinculado por la esencia de lo pedido y discutido en el pleito, y no por la literalidad de las concretas pretensiones ejercitadas, tal y como hayan sido formalmente solicitadas por los litigantes, de forma que no existirá la incongruencia *extra petitum* cuando el Juez o Tribunal decida o se pronuncie sobre una pretensión que, aunque no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o era consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso (STC 9/1998, FJ 2)» (FJ 2).

«La Sentencia de la Audiencia dictada en apelación condenó a los recurrentes en amparo como responsables civiles subsidiarios con el argumento de que «la imprevisión de los técnicos consiste en no anotar la suspensión de las obras en el libro correspondiente, dejando abierta su continuación en cualquier momento, como así ocurrió, sólo determina su responsabilidad civil subsidiaria, pues en definitiva seguían «abiertas» las obras, siguiendo el principio objetivo de que quien está a las ganancias debe estar a las pérdidas, que inspira el artículo 22 del Código Penal de 1973, porque en el desempeño de la actividad el dependiente genera unas ventajas con riesgo de desventajas, este peligro de eventos desfavorables es el que deben asumir los técnicos que dejan que la actividad continúe, o que sea posible su continuación, porque ninguna medida adoptaron impidiendo su reanudación sin aviso previo para garantizar la supervisión de la ejecución en todo momento, sin períodos incontrolados posibles». De lo dicho se desprende que, aunque los hechos que dieron lugar a la condena civil —el no reflejo de la paralización de las obras en el correspondiente libro— pudieron ser debatidos y en realidad lo fueron a lo largo de las dos instancias, no es menos cierto que la pretensión sufrió una modificación sustancial al dictarse la Sentencia de apelación, puesto que en ningún momento los recurrentes solicitaron la responsabilidad civil subsidiaria de los condenados, sino la responsabilidad penal como coautor de una falta de imprudencia con resultado de muerte y la responsabilidad civil directa. De este modo se alteró de oficio el ob-

jeto del debate procesal al introducir una pretensión nueva frente a la cual los recurrentes en amparo no pudieron defenderse ni entablar un debate contradictorio» (FJ 3).

(Sentencia 227/2000, de 2 de octubre. «BOE» núm. 267, de 7 de noviembre. Sala Segunda. Recursos de amparo acumulados 4148/97 y 4258/97. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): derecho a indemnización de las sobrinas de una persona fallecida en accidente de tráfico. STC 181/2000*

Las recurrentes en amparo, sobrinas de una persona fallecida a raíz de un atropello, impugnaban la Sentencia de la Audiencia Provincial que les había denegado la indemnización que habían solicitado con motivo del fallecimiento de su tía en accidente causado con vehículo de motor.

«Las demandantes de amparo son sobrinas de la fallecida y alegan haber sido excluidas del derecho a la indemnización por el hecho de serlo, dado que la Ley 30/1995 (de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados) excluye del elenco de perjudicados a los sobrinos del fallecido. Las infracciones de los preceptos constituciones se construyen sobre esta premisa. Así, se alega, en primer término, que se habría producido una discriminación contraria al artículo 14 CE al aplicarse de forma forzosa el sistema de baremos introducido por dicha Ley y quedar excluidos del mismo los sobrinos, pues si su tía hubiera fallecido por causas ajenas a los vehículos a motor, sí hubieran recibido indemnización. La denunciada discriminación quedaría demostrada por la existencia de Sentencias de la misma Audiencia Provincial reconociendo indemnizaciones a favor de los sobrinos, a pesar de no convivir con los tíos. Denuncia también la demanda de amparo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por cuanto el Tribunal no habría ejercido su función jurisdiccional, sino que habría abdicado de ella, al negar la indemnización en base a la exclusión de los sobrinos por la citada Ley y no realizar otra interpretación de la misma a la luz de otras normas del ordenamiento jurídico, conforme a las cuales existe una obligación de reparar los daños y perjuicios ocasionados por delito y falta. En particular, entiende que es posible interpretar la Ley 30/1995 en el sentido de que el elenco de perjudicados no es exhaustivo, de forma que es posible indemnizar a otros familiares no incluidos expresamente. Las referidas tachas de inconstitucionalidad en relación con la exclusión de ciertos grupos de familiares del elenco de beneficiarios posibles de las indemnizaciones fijadas mediante baremación en la Ley 30/1995 no han sido objeto de consideración por nuestra STC 181/2000, de 29 de junio. Por consiguiente, la doctrina sentada en la misma resulta sólo de indirecta aplicación al caso. Ahora bien, el Ministerio Fiscal sostiene en sus alegaciones que el fundamento de la denegación de la indemnización en el caso aquí controvertido no reside en el hecho de la aplicación automática de la Ley 30/1995, sino en la falta de acreditación en el proceso por parte de las recurrentes de los daños o perjuicios indemnizables, más allá de los gastos del sepelio, respecto de los cuales se les concedió indemnización...».

El TC comparte el anterior razonamiento, «pues de la lectura de los párrafos de los fundamentos jurídicos primero y segundo de la Sentencia de la Audiencia

Provincial..., resulta que, ciertamente, el fundamento de la decisión judicial impugnada no reside sólo ni fundamentalmente en la exclusión de los sobrinos del elenco de perjudicados con derecho a indemnización conforme al anexo, tabla I (indemnizaciones básicas por muerte) de la Ley 30/1995. Como puede comprobarse, la decisión de la Audiencia Provincial se sustenta en la idea de que, en principio “los sobrinos de la víctima no figuran en ninguno de los cinco grupos de familiares relacionados” en el citado anexo, por lo que “no tienen la condición de beneficiarios de indemnización alguna por el mero hecho de serlo”, de forma que “no se establece legalmente en su favor una cuantificación económica del perjuicio sufrido por la pérdida del familiar, entendida como un dejar de existir, desapareciendo la relación parental y los lazos de cariño que, debe presumirse, conlleva”. pero también sostiene que, no cabiendo legalmente esa indemnización automática basada en la presunción legal del perjuicio por la pérdida del familiar, hubiera sido posible indemnizar a los sobrinos si se hubiera acreditado en el proceso que el fallecimiento de su tía les había ocasionado un daño o perjuicio cuantificable. Por ello, la Sentencia les concede como indemnización la correspondiente a la cuantía de los gastos de sepelio, en cuanto se acredite en ejecución de Sentencia haber satisfecho su pago, y, por ello, les niega, al mismo tiempo, la indemnización por otros conceptos al no haberse probado «que como consecuencia del fallecimiento de la víctima haya sufrido daño o perjuicio cuantificable» ajeno al conectado con el pago de los gastos del sepelio. Se trata, en consecuencia, de una interpretación realizada por la Audiencia Provincial que no puede estimarse vulneradora de ninguno de los derechos fundamentales alegados. En primer término, no resulta cierto que se haya negado toda indemnización a los sobrinos por el hecho de no formar parte del elenco de los parientes considerados perjudicados con derecho a la indemnización en aplicación automática de la Ley 30/1995, pues, como acaba de señalarse, se les concede una indemnización para poder resarcirse de los perjuicios económicos ocasionados por el fallecimiento de su tía, si se acredita que pagaron los gastos del sepelio. De otra parte, el fundamento de la decisión de no concederles indemnización por otros conceptos reside en no haber acreditado que el fallecimiento de su tía les haya ocasionado otros daños o perjuicios cuantificables económicamente. En consecuencia, no puede sostenerse que la resolución impugnada haya incurrido en la discriminación prohibida por el artículo 14 CE, pues no niega la indemnización por razón de las personas que la solicitan, sino por no considerar probado el presupuesto del que podía derivar el derecho a ser indemnizadas, esto es, un daño o perjuicio económicamente evaluable» (FJ 2).

«Tampoco puede estimarse la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, en cuanto apartamiento inmotivado de la jurisprudencia sentada por los Tribunales, pues las recurrentes no han cumplido con los requisitos exigidos por la jurisprudencia de este Tribunal, ya que no aportan resoluciones válidas a los efectos de efectuar la comparación o el contraste entre los supuestos de hecho. Por último, como hemos declarado en la STC 181/2000, carece de fundamento sostener que la Ley 30/1995 haya introducido un régimen jurídico contrario a la prohibición de discriminación y al derecho a la igualdad del artículo 14 CE por el solo hecho de configurar un régimen especial para las indemnizaciones derivadas de daños causados mediante la utilización de vehículos a motor, por cuanto para ello sería necesario que se hubiera introducido una diferencia de trato entre personas, siendo así que el régimen especial de indemnizaciones introducido en la citada Ley no se ha articulado a partir de categorías de personas o grupos de las mismas, sino en aten-

ción a las características y necesidades de regulación del sector de la realidad social en que acaece la actividad productora de los daños» (FJ 3).

Por último, la STC rechaza también la pretendida vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, «pues no es cierto que el Tribunal abdicara de su función jurisdiccional, ni que impidiera mediante su resolución la reparación del daño con una exclusión automática de las sobrinas del derecho a la indemnización reclamada. En efecto, si bien es cierto que, como dijimos en la STC 181/2000, es posible apreciar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en la medida en que la aplicación automática de los baremos contenidos en la Ley 30/1995 haya impedido efectivamente la sustanciación procesal de la total reparación del daño causado, no es esto lo verdaderamente sucedido en el caso analizado. Como ya ha quedado afirmado, el fundamento de la decisión de la Audiencia de restringir la indemnización concedida en primera instancia no reside en la automática aplicación de la Ley 30/1995, ni en la exclusión de los sobrinos del elenco de perjudicados, pues, si ello hubiera sido así, podría haberseles negado la legitimación como partes en el proceso, Sin embargo, lejos de efectuarse tal exclusión, se analizó la pretensión indemnizatoria de las sobrinas, concluyéndose en la falta de acreditación de daños o perjuicios efectivamente ocasionados por el fallecimiento de su tía cuantificables económicamente, al margen de los que derivaran del pago de los gastos del sepelio. De forma que, al operarse así, no se impidió la formalización y tramitación procesal de su pretensión indemnizatoria, sino que la Audiencia Provincial, en el ejercicio legítimo de sus facultades jurisdiccionales, valoró la prueba y adoptó una decisión sobre la concurrencia del presupuesto que generaría el derecho a la indemnización, cual es la producción de un daño o perjuicio susceptible de valoración. Por consiguiente, no puede afirmarse tampoco que haya hecho expresa dejación de su función jurisdiccional» (FJ 4).

(Sentencia 244/2000, de 16 de octubre. «BOE» núm. 276, de 17 de noviembre. Sala primera. Recurso de amparo 5258/97. Ponente: Magistrados Dña. María Emilia Casas Baamonde. Deniega el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): incongruencia omisiva ex silentio vulneradora del derecho*

El recurrente en amparo alegaba, básicamente, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, sin indefensión, por incurrir la Sentencia dictada en apelación que impugnaba en incongruencia omisiva al no haber dado respuesta alguna a las alegaciones conexas de cosa juzgada e infracción del principio *non bis in idem*. El TC le da la razón y le otorga el amparo.

La STC recuerda que es doctrina reiterada del TC «que resulta preciso ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar si el silencio de la resolución judicial representa una auténtica lesión del artículo 24.1 CE o, por el contrario, puede interpretarse razonablemente como una desestimación tácita que satisface las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (...). En definitiva, no todos los supuestos son susceptibles de una solución unívoca, debiendo ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar si el silencio de la resolución judicial constituye una auténtica lesión del artículo 24.1 CE (...), doctrina igualmente acogida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la

interpretación del artículo 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (...). A estos efectos resulta preciso distinguir entre las alegaciones aducidas por las partes para fundamentar sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas. De tal modo que, si bien respecto de las primeras no sería necesaria una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de ellas, siendo suficiente, en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global o genérica, aunque se omita el tratamiento particularizado de alegaciones concretas nos substanciales, la exigencia de congruencia, referida a la pretensión misma, es más rigurosa. Concretamente, respecto de esta última, y para poder concluir que la omisión no alcanza relevancia constitucional, es preciso que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda razonablemente deducirse, no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida, sino, además, cuáles son los motivos en que se fundamenta la respuesta tácita (...). Finalmente debemos añadir que, para que la denominada incongruencia omisiva adquiera relevancia constitucional, resulta obligado constatar que la cuestión cuyo conocimiento y decisión se dice que quedó imprejuzgada fue efectivamente planteada ante el órgano judicial en momento procesal oportuno» (FJ 2).

En el caso concreto, la STC señala que la presunta vulneración de la excepción de cosa juzgada fue denunciada y planteada expresamente por el recurrente en su recurso de apelación, sin que la Audiencia Provincial diera respuesta alguna a la cuestión, por lo que «existe un desajuste entre el fallo y los términos en que se formularon las pretensiones deducidas, produciéndose, pues, una incongruencia omisiva *ex silentio* al dejarse de contestar, al menos, una de las pretensiones sometidas a la consideración del Tribunal *ad quem*, sin que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución judicial pueda deducirse razonablemente, no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida, sino, además, los motivos fundadores de una hipotética respuesta tácita. Por último, como se señala en la STC 91/1995, de 19 de junio, tampoco cabe estimar bastante, a los efectos de satisfacción del derecho contenido en el artículo 24.1 CE, el hecho de que la Sentencia de instancia haya resuelto motivadamente acerca de la excepción de cosa juzgada, de manera que el no tratamiento de esta cuestión por el órgano judicial de apelación (aunque se haya reiterado ante éste) pueda entenderse como una respuesta por remisión. Tal cual ocurría en el supuesto de hecho que dio origen a la citada STC 91/1995, y como ocurre también en el presente caso, dicha conclusión no es alcanzable cuando la remisión no se ha producido explícitamente, ni siquiera de forma genérica por aceptación expresa de los fundamentos de la Sentencia apelada, pues la afirmación de que la falta de pronunciamiento debe entenderse como una remisión implícita debe hacerse entonces sobre el terreno poco firme —y, por ello, poco acorde con la seguridad que con el Derecho se persigue— de las hipótesis o suposiciones, pues no hay forma de constatar si existió realmente una aceptación de los pronunciamientos de la Sentencia de instancia, o mucho más sencillamente, un desconocimiento por el órgano judicial de alguno o algunos de los problemas suscitados. Por ello, la hipótesis de la remisión implícita no satisface las exigencias del artículo 24.1 CE» (FJ 3).

(Sentencia 253/2000, de 30 de octubre. «BOE» núm. 288, de 1 de diciembre. Sala Segunda. Recurso de amparo 3677/96. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE): vulneración por haberse dictado una Sentencia en el orden jurisdiccional penal sin esperar a la resolución de una cuestión prejudicial devolutiva en el orden contencioso-administrativo. STC 30/1996*

La recurrente en amparo dirigía su recurso contra la Sentencia de la Audiencia Provincial que la había condenado como autora de un delito de intrusismo del artículo 321 del CP de 1973, pidiendo su nulidad por haber infringido el derecho a obtener una tutela judicial efectiva sin indefensión porque la Sala no tuvo en cuenta que en el momento de dictar el fallo se encontraba pendiente ante la Audiencia Nacional un recurso contencioso-administrativo que afectaba directamente a la homologación de su título de odontólogo, cuestión prejudicial administrativa que obligaba a la jurisdicción penal a demorar su decisión mientras no tuviera respuesta el pleito planteado en aquella otra jurisdicción. La STC señala que la cuestión planteada es idéntica en sustancia a las que se contemplan en las SSTC 3/1996, 50/1996, 91/1996 y 102/1996.

«Este Tribunal ha reconocido reiteradamente la legitimidad desde la perspectiva constitucional del instituto de la prejudicialidad no devolutiva (...), pero cuando el ordenamiento jurídico impone la necesidad de deferir al conocimiento de otro orden jurisdiccional una cuestión prejudicial, máxime cuando del conocimiento de esta cuestión por el Tribunal competente pueda derivarse la limitación del derecho a la libertad, el apartamiento arbitrario de esta previsión legal del que resulte una contradicción entre dos resoluciones judiciales, de forma que unos mismos hechos existan y dejen de existir respectivamente en cada una de ellas, incurre en vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, por cuanto la resolución judicial así adoptada no puede considerarse como una resolución razonada, fundada en Derecho y no arbitraria, contenidos éstos esenciales del derecho fundamental reconocido en el artículo 24.1 CE. En el caso que ahora se examina ocurre que en el momento de dictarse la Sentencia penal aquí impugnada se encontraba pendiente un proceso administrativo de cuyo resultado dependía la integración de la conducta prevista en el artículo 321 CP, toda vez que, a través de él, y por el órgano jurisdiccional competente para dicho pronunciamiento, se había de determinar si el recurrente tenía derecho o no a que se le expidiera el correspondiente título oficial reconocido por convenio internacional, elemento típico del injusto del artículo 321 que, en la esfera del proceso penal, se debió de haber revelado como una cuestión prejudicial que, por ser determinante de la culpabilidad o inocencia del acusado, merecer ser calificada como devolutiva y, por tanto, enmarcada en el artículo 4 LECrim (...). Por ello que, encontrándonos ante una cuestión prejudicial devolutiva con respecto a la cual se había incoado ya el pertinente proceso contencioso-administrativo, es claro que, de conformidad con lo dispuesto en dicha norma procesal, el Tribunal no podía extender a este elemento del tipo su competencia (cual si de una mera cuestión incidental no devolutiva del artículo 3 LECrim se tratara) (STC 30/1996). En este sentido, tenía que haberse suspendido el procedimiento hasta que recayera Sentencia firme en el proceso administrativo, vulnerando, al no hacerlo así, el artículo 24.1 CE, pues la potestad jurisdiccional del artículo 117.3 CE no es incondicionada, sino que ha de actuarse con arreglo a las normas que reparten el conocimiento de los asuntos entre los órganos de las diferentes jurisdicciones (STC 102/1996).

(Sentencia 255/2000, de 30 de octubre. «BOE» núm. 288, de 1 de diciembre. Sala Segunda. Recurso de amparo 4120/96. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Otorga el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): quiebra lógica en una Sentencia, consistente en una contradicción, vulneradora del derecho (resolución fundada en Derecho)*

El recurrente dirigía su recurso contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia, recaída en un procedimiento administrativo sancionador, por no considerarla razonable y fundada en derecho, alegando por ese motivo la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La STC recuerda que el artículo 24.1 CE «integra entre sus diversos contenidos el derecho de acceso a la jurisdicción o, en su caso, a los recursos legalmente establecidos, para obtener una resolución sobre el fondo de la pretensión planteada congruente, motivada y fundada en Derecho, resolución que, sin embargo, puede ser de inadmisión si concurren las causas legalmente previstas para ello (...). Por el contrario, el mencionado derecho constitucional no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, salvo que con ellas se afecte al contenido de otros derechos fundamentales distintos al de tutela judicial efectiva (...). En cualquier caso, hemos afirmado también en diversas Sentencias, ya sea como mero *obiter dicta* sin trascendencia en el fallo, ya como *ratio decidendi* del mismo, que para que pueda considerarse, desde la perspectiva del artículo 24.1 CE, que una resolución judicial está razonada en Derecho es necesario que el razonamiento en ella contenido no sea arbitrario, irrazonable o incurra en un error patente (...). Ahora bien, en relación con la interpretación y aplicación de normas legales sin afectación de los contenidos típicos del artículo 24.1 CE (tales como el acceso a la jurisdicción o, con distinta intensidad, el derecho a los recursos), o de otros derechos fundamentales, hemos precisado en la STC 214/1999, que tan sólo podrá considerarse que la resolución judicial impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva cuando el razonamiento que la funda incurra en tal grado de arbitrariedad, irrazonabilidad o error que, por su evidencia y contenido, sean tan manifiestos y graves que para cualquier observador resulte patente que la resolución de hecho carece de toda motivación o razonamiento. Y ello, según prosigue la Sentencia citada, porque si bien es cierto que, en puridad lógica, no es lo mismo ausencia de motivación y razonamiento que motivación y razonamiento que por su grado de arbitrariedad o irrazonabilidad debe tenerse por inexistente; también es cierto que este Tribunal incurriría en exceso de formalismo si admitiese como decisiones motivadas y razonadas aquellas que, a primera vista y sin necesidad de mayor esfuerzo intelectual y argumental, se comprueba que parten de premisas inexistentes o patentemente erróneas o siguen un desarrollo argumental que incurre en quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas» (FJ 2).

En el caso concreto, la STC comprueba la existencia en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia impugnada de una contradicción, pues «la misma efectúa, sucesivamente, dos afirmaciones incompatibles en relación con la relevancia jurídica –a efectos de la nulidad de la sanción impuesta– de la notificación

al recurrente de la propuesta de resolución con posterioridad a la fecha en que se dictó la Resolución definitiva: en un primer momento, la Sentencia afirma, sin matices de ningún tipo, que dicha notificación posterior conllevaría tal nulidad. Sin embargo, casi inmediatamente después, y una vez comprobada la existencia de notificación en fecha distinta a la que constaba en la Resolución pero también posterior a la de ésta (y en mayor número de días, además), la Sala descarta la procedencia de la nulidad solicitada sobre la base precisamente de la existencia de dicha notificación que, según razona, excluye la indefensión del recurrente» (FJ 3).

(Sentencia 256/2000, de 30 de octubre. «BOE» núm. 288, de 1 de diciembre. Sala Segunda. Recurso de amparo 1477/97. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes*

La recurrente dirigía su recurso contra un Auto de la Audiencia provincial, constituida por un único Magistrado, que acordó aclarar y corregir la Sentencia dictada en apelación, en el marco de un juicio de faltas seguido ante el Juez de Instrucción a consecuencia de un accidente de tráfico, dejando sin efecto el pronunciamiento de la Sentencia de la Audiencia por el que se elevaba la indemnización a favor de la recurrente y sus dos hermanos por fallecimiento de otra hermana en dicho accidente con la que la primera convivía, confirmando la indemnización fijada por el Juzgado. Según la recurrente, dicho Auto dictado en aclaración le había causado indefensión, al traspasar los límites establecidos por los artículos 267 LOPJ y 161 LECrim.

«Es doctrina reiterada de este Tribunal que el principio de invariabilidad, intangibilidad o inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes es una consecuencia, tanto del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), como del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), derecho que actúa como límite que impide a los Jueces y Tribunales variar o revisar las resoluciones judiciales definitivas y firmes al margen de los supuestos taxativamente previstos por la Ley, incluso en la hipótesis de que con posterioridad entendieran que la decisión judicial no se ajusta a la legalidad (...). No obstante, el artículo 267 LOPJ arbitra de manera general, a través del trámite de aclaración, un cauce excepcional que posibilita que los órganos judiciales aclaren algún concepto oscuro, suplan cualquier omisión o corrijan algún error material deslizado en sus resoluciones definitivas, debiendo entenderse limitado el mismo a la función específica reparadora para la que ha sido establecido. Desde esta estricta perspectiva, esta vía aclaratoria resulta plenamente compatible con el principio de intangibilidad de las Sentencias firmes, en la medida en que dicho principio es una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva y éste no integra ningún derecho a beneficiarse de simples errores materiales o de evidentes omisiones en la redacción o transcripción del fallo que puedan deducirse, con toda certeza, del propio texto de la Sentencia (...). Ciertamente, en la regulación del trámite de aclaración por el artículo 267 LOPJ y, específicamente para el orden penal, por el artículo 161 LECrim, coexisten dos regímenes distintos: por un lado, la aclaración propiamente dicha, referida a “aclarar

algún concepto oscuro”, “suplir cualquier omisión que contengan” las resoluciones judiciales (arts. 267.1 LOPJ) o rectificar “alguna equivocación importante” (art. 161 LECrim), expresión ésta de mayor ambigüedad, pero que ha de ser entendida en el sentido que se deriva del anterior contexto (...); y por otro lado, la rectificación de “errores materiales manifiestos” y “aritméticos”» (FJ 2).

En el caso resuelto en esta STC, la Audiencia Provincial, constituida con un único Magistrado, había acordado, en el Auto aclaratorio impugnado, dejar sin efecto la indemnización fijada en la Sentencia de apelación a favor de la recurrente y sus dos hermanos como consecuencia del fallecimiento de otra hermana en accidente de tráfico, y confirmar la establecida por el Juzgado, de menor cuantía, modificando además el criterio de reparto de la referida indemnización entre los tres hermanos. La STC señala que más que una simple aclaración de algún aspecto o extremo de la Sentencia en cuestión, el Auto introdujo una corrección en la misma, con repercusión directa en su fallo. «A este concreto respecto hemos establecido, como criterio general, que la rectificación de un error material no permite modificar los elementos esenciales de la Sentencia ni, en consecuencia, ser utilizada como remedio de la falta de fundamentación de la resolución judicial firme (...) o para anular y sustituir ésta por otra de signo diverso (...). Excepcionalmente hemos admitido, sin embargo, que la rectificación implique alteración del sentido del fallo, sustituyéndolo por otro, cuando el error material manifiesto a rectificar consista en un mero desajuste o contradicción patente e independiente de cualquier juicio valorativo o apreciación jurídica entre la doctrina establecida en los fundamentos jurídicos y el fallo de la resolución judicial: esto es, cuando sea evidente que el órgano judicial simplemente se equivocó al trasladar el resultado de su juicio al fallo (...). En tales casos, las rectificaciones de los errores materiales cometidos mediante el correspondiente cauce procesal, pese a desembocar en la alteración del sentido del fallo, han sido consideradas por este Tribunal acordes con el principio de inmodificabilidad de las resoluciones judiciales al no implicar la reinterpretación de la Sentencia, la corrección de errores de Derecho o la realización de operaciones jurídicas. De manera que, pese a las llamativas consecuencias de la rectificación, la utilización del artículo 267 LOPJ se consideró plenamente justificada, por ceñirse a la subsanación de errores puramente fácticos o materiales manifiestos. Todo lo cual nos ha llevado a concluir, en la STC 48/1999, que cuando el error material que conduce a dictar una resolución equivocada sea un error grosero, manifiesto, apreciable desde el texto de la misma sin realizar interpretaciones o deducciones valorativas, deducible a simple vista, en definitiva, si su detección no requiere pericia o razonamiento jurídico alguno, el órgano jurisdiccional podrá legítima y excepcionalmente proceder a la rectificación *ex* artículo 267 LOPJ, aun variando el sentido del fallo. Por el contrario, cuando la rectificación (con alteración del sentido del fallo) entrañe una nueva operación de valoración, interpretación o apreciación en Derecho, el órgano jurisdiccional se habrá excedido de los estrechos límites del citado precepto legal y habrá vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de las partes en el proceso (...). En cualquier caso, como indicábamos en la STC 112/1999, de 14 de junio, determinar cuándo la actividad judicial encaminada a suplir una omisión que entiende previamente padecida en su resolución se mueve adecuadamente dentro de los límites definidos en el artículo 267.1 LOPJ, sin vulnerar así el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE, exigirá casi siempre un cuidadoso examen de las circunstancias concurrentes en el supuesto concreto planteado, con

especial atención hacia el texto de la resolución judicial, pero sin perder tampoco de vista los datos fundamentales del proceso en que se ha dictado tal resolución, esto es, el contexto procesal en que la misma se enmarca» (FJ 3).

Según la STC, luego de un análisis detenido de las circunstancias del caso en su fundamento jurídico 4, la Sentencia de la Audiencia no incurrió en ningún desajuste o contradicción patente entre la fundamentación jurídica y la parte dispositiva, plenamente concordantes, y aunque, como se reconoce en el Auto de aclaración, la Sentencia incurrió en un error a la hora de aplicar el baremo de indemnizaciones previsto en la Ley 30/1995, tal error no puede ser calificado de aritmético, material o de cifra, por lo que otorga el amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes.

(Sentencia 262/2000, de 30 de octubre. «BOE» núm. 288, de 1 de diciembre. Sala Primera. Recurso de amparo 2169/99. Ponente: Magistrada Dña. María Emilia Casas Baamonde. Otorga el amparo)

### *Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): prejudicialidad no devolutiva, no vulneradora del derecho*

Los recurrentes en amparo alegaban, en primer lugar, que la Audiencia Provincial, al conocer del recurso de apelación formulado por el Ministerio Fiscal contra Sentencia del Juzgado de lo Penal que había absuelto a aquéllos de los delitos por los que se les había acusado, desconoció la existencia de una cuestión prejudicial devolutiva civil. «Concretamente, entienden que para condenar al demandante era preciso destruir la presunción de exactitud registral derivada de la titularidad del bien inmueble adquirido por aquél en escritura pública, como punto de partida o dato de hecho esencial para apreciar la concurrencia de uno de los elementos básicos del delito de estafa por el que fue condenado. Según los recurrentes, dado que la condena se produce, precisamente, por estimar probado que el contrato de compraventa suscrito en su día con el propietario del inmueble, y causante de los perjudicados, era simulado, hubiera sido necesario que los tribunales del orden jurisdiccional civil se hubieran pronunciado sobre tal cuestión que, en consecuencia, no podía ser declarada por un tribunal del orden penal». Por ello, los recurrentes alegaban la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, considerando que este derecho «impide a los órganos judiciales pronunciarse sobre una cuestión cuyo conocimiento corresponde en principio a los órganos de otro orden jurisdiccional, a fin de evitar pronunciamientos contradictorios». Sin embargo, dice la STC que la regla general «es la contraria y nuestra doctrina ha sido muy restrictiva al analizar la relevancia constitucional de la contradicción. Hemos mantenido (...) que normalmente carece de relevancia constitucional la posibilidad de que puedan producirse resultados contradictorios entre resoluciones de órganos judiciales de distintos órdenes, cuando la contradicción es consecuencia de los distintos criterios informadores del reparto de competencias que ha llevado a cabo el legislador. Dicho de otro modo (...) solamente hemos reconocido relevancia constitucional a la contradicción cuando no es consecuencia inevitable del ejercicio de la independencia de los órganos jurisdiccionales, en el marco legal vigente de distribución de la jurisdicción única entre los distintos órdenes, como ocu-

re, en especial, cuando la contradicción deriva de la diversa apreciación de unos mismos hechos desde distintas perspectivas jurídicas o cuando en virtud de la ordenación legal deba atribuirse prevalencia a un orden respecto de otro (de modo que lo resuelto en la Sentencia del primero deba ser vinculante para el segundo). Al punto que, a pesar de los inconvenientes que puede tener que dos órganos judiciales distintos puedan llegar a interpretaciones jurídicas diferentes, el necesario respeto de la independencia judicial resta relevancia constitucional a las posibles contradicciones que puedan producirse al abordar un asunto desde ópticas distintas. Por ello, en los asuntos que hemos denominado complejos (es decir, en aquellos en los que se entrecruzan instituciones integradas en sectores del Ordenamiento cuyo conocimiento ha sido legalmente atribuido a órdenes jurisdiccionales diversos) es legítimo el instituto de la prejudicialidad no devolutiva, cuando el asunto resulte instrumental para resolver la pretensión concretamente ejercitada y a los solos efectos de ese proceso, porque no existe norma legal alguna que establezca la necesidad de deferir a un orden jurisdiccional concreto el conocimiento de una cuestión prejudicial y corresponde a cada uno de ellos decidir si se cumplen o no los requerimientos precisos para poder resolver la cuestión, sin necesidad de suspender el curso de las actuaciones, siempre y cuando la cuestión no esté resuelta en el orden jurisdiccional genuinamente competente» (FJ 6).

Según los recurrentes, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva se había producido porque los tribunales del orden penal no podían analizar la existencia de un delito de estafa sin que previamente se decidiera por el orden jurisdiccional civil la cuestión del carácter simulado o no de la compraventa del inmueble. Sin embargo, la STC señala que en el caso resuelto no existía la contradicción denunciada por los recurrentes, por cuanto que la cuestión suscitada no había sido objeto de pronunciamiento por los órganos judiciales del orden civil, a los cuales ni siquiera se les había planteado la controversia. «Pero, aun cuando situáramos esta posible vulneración desde la perspectiva adoptada por los recurrentes –la necesidad de deferir la cuestión civil a los tribunales de dicho orden jurisdiccional, por ser prevalente su decisión– la conclusión sería la misma. Dada la construcción que el órgano judicial realiza respecto de la existencia del elemento del engaño, la cuestión de la simulación de un contrato de compraventa no es sino el punto de partida del que parte el razonamiento judicial; ni siquiera es el dato relevante para apreciar la culpabilidad del recurrente..., pues basta una simple lectura de la resolución combatida para apreciar que el razonamiento judicial para apreciar la existencia de dicho elemento fue la inclusión del bien inmueble disputado dentro del caudal relicto del causante a efectos del acuerdo al que se llegó entre los herederos y su posterior exclusión cuando los demás habían realizado por su parte las ventas de otros bienes en similares condiciones, por lo que nos encontramos ante un supuesto en el que el tribunal penal analiza el hecho desde la óptica que le correspondía y a los solos efectos de la determinación de uno de los elementos del tipo penal, lo cual no puede integrar la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1 CE» (FJ 7).

En segundo lugar, los recurrentes alegaban la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, básicamente por una pretendida falta de prueba del engaño, como elemento fundamental del delito de estafa por el que se los condenó. Concretamente, los recurrentes en amparo cuestionaban la razonabilidad del discurso que unía el relato fáctico y la actividad probatoria. Sin embargo, la STC, luego de examinar la Sentencia impugnada, concluye afirmando que ésta se había basado en

verdaderos actos de prueba, practicados con todas las garantías en el acto del juicio y valorados motivadamente de modo razonado y razonable.

(Sentencia 278/2000, de 27 de noviembre. «BOE» núm. 4, de 4 de enero. Sala Segunda. Recurso de amparo 211/1997. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer. Deniega el amparo)

*Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): inexistencia de acción popular en el proceso penal militar. STC 64/1999*

La recurrente en amparo, la Associació d'Informació per a la Defensa dels Soldats, dirigía su recurso contra un Auto de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, que inadmitió a trámite su recurso de casación contra Auto del Tribunal Militar Territorial, desestimatorio del de queja formulado contra Auto del Juez Togado Militar denegatorio de la personación de la entidad recurrente en la condición de actora popular en una causa penal militar. Según la recurrente, esta negativa de los órganos judiciales a admitir el ejercicio de la acción popular en el ámbito militar habría vulnerado el artículo 24.1 CE.

La STC, con cita de la STC 64/1999, que resolvió un caso idéntico, rechaza la pretendida vulneración constitucional, recordando que en el mandato establecido en el artículo 24 CE no se hace mención alguna a la acción popular, y que en el propio título constitucional que hace referencia explícita a la acción popular (art. 125 CE) se introduce como elemento que sea la ley la que haya de determinar los procesos penales en los que deba existir, por lo que «corresponden al ámbito de la legalidad ordinaria las cuestiones relativas a si en el marco del proceso penal militar, regido por las Leyes Orgánicas 4/1987 y 2/1989, tiene o no cabida dicha acción. Es, por tanto, atribución de los Jueces y Tribunales ordinarios discernir si es aplicable en ese ámbito supletoriamente la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en razón de lo dispuesto en la Disposición adicional primera de la última de las leyes, y determinar la eventual compatibilidad entre la regulación de la acción popular en aquella y la Ley Orgánica 2/1989, sin que nuestro control de las decisiones judiciales pueda ir más allá de comprobar si adolece, o no, de falta de fundamento o error patente» (FJ 2).

(Sentencia 280/2000, de 27 de noviembre. «BOE» núm. 4, de 4 de enero. Sala Segunda. Recurso de amparo 1572/1997. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Deniega el amparo)

## ARTÍCULO 24.2 CE

*Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): vulneración por inexistencia de una mínima explicitación de los fundamentos probatorios de la nueva declaración de hechos probados que basa la Sentencia condenatoria dictada en segunda instancia*

Los recurrentes en amparo, en lo que se refiere al derecho fundamental por cuya vulneración se les otorgó el amparo, sostenían que la ausencia total de moti-

vación del cambio de hechos probados verificado en Sentencia dictada en segunda instancia, que había revocado una Sentencia absolutoria, vulneraba su derecho a la presunción de inocencia.

La STC recuerda que la total ausencia de fundamentación del relato fáctico afecta al derecho a la presunción de inocencia, «por cuanto la explicitación de la prueba que puede sustentar los hechos declarados probados y, consecuentemente, la condena penal, constituye un factor relevante no sólo de la posibilidad efectiva de revisar la apreciación de la prueba por un tribunal superior que tenga atribuidas funciones al efecto, sino también de que este Tribunal pueda efectuar un control sobre la existencia o inexistencia de prueba de cargo; es decir, un control de la virtualidad incriminatoria de las pruebas practicadas, que exige la razonabilidad y mínima consistencia de las inferencias o deducciones realizadas por los tribunales ordinarios para considerar acreditados los hechos incriminadores del finalmente condenado» (FJ 2). Añade la STC que la necesidad de explicitar los fundamentos probatorios del relato fáctico debe ser respetada tanto en el marco de la prueba indiciaria como en el de la prueba directa. «La prueba indiciaria puede ofrecer mayores dificultades en la afirmación de la existencia de una base probatoria mínima pero firme capaz de enervar la presunción de inocencia (...), ya que los hechos punibles o la intervención del acusado en ellos se acreditan mediatamente a través de la prueba de otros hechos que sirven de puente entre la prueba practicada y aquéllos, y, por tanto requieren una doble conexión lógica —de la prueba a los indicios y de éstos a los hechos declarados probados—. Pero la prueba directa, para ser conectada con los hechos probados, requiere también, en muchas ocasiones, una interpretación o inferencia, que, cuando no resulta evidente por sí misma, puede hacer necesario extender a ella las exigencias derivadas del deber de motivación. Esto es lo que sucede en casos como el examinado, en los que el hecho que ha de ser probado —el perjuicio económico— no puede ser acreditado mediante la percepción sensorial. Sin embargo, ello no significa que esta clase de hechos sólo puedan ser acreditados mediante prueba indiciaria o indirecta, sino tan sólo que la conexión directa entre las pruebas y tales elementos del tipo no se establece en el plano sensible; sino que se trata de una conexión de sentido, que ha de resultar explícita, so pena de vulnerar las exigencias constitucionales dimanantes de la presunción de inocencia» (FJ 2).

En el caso concreto, la Sentencia condenatoria impugnada en amparo había revocado los hechos probados declarados en la Sentencia dictada en primera instancia, declarando los nuevos hechos probados, sin que en ninguna parte de la misma se encontrara declaración expresa ni manifestación alguna de la que se pudiera inferir el fundamento probatorio del nuevo relato de hechos probados, por lo que la STC concluye señalando que «la Sentencia condenatoria carece de la necesaria expresión de las razones que pudieran avalar la alteración del sentido de los hechos probados. Así, no sólo no explicita el resultado de la nueva valoración de la prueba, determinando el montante del perjuicio y demás elementos del tipo penal, sino que ni tan siquiera menciona o selecciona, del conjunto material probatorio que consta en autos, las pruebas tomadas en consideración para sustentar el nuevo relato de hechos probados» (FJ 4).

(Sentencia 5/2000, de 17 de enero. «BOE» núm. 42, de 18 de febrero. Sala Segunda. Recurso de amparo 1994/96. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Otorga el amparo)

*Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): pruebas de cargo independientes*

Nuevamente se refiere el TC al problema de la prueba obtenida con vulneración de derechos fundamentales sustantivos y su conexión con otras pruebas concurrentes. Según el recurrente, se le habría vulnerado el derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), al haberse verificado el registro del domicilio sobre la base de un Auto que no exteriorizaba los elementos que podrían avalar la proporcionalidad de la medida, por lo que, invocando lo dispuesto en el artículo 11 LOPJ, alegaba la nulidad del registro y de toda la prueba derivada del mismo.

La STC advierte inicialmente que el otorgamiento del amparo con el efecto de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, entre ellas la condenatoria, no es consecuencia necesaria y directa de la apreciación de la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio, pues «la declaración de lesión del derecho constitucional sustantivo no tiene como consecuencia automática la prohibición constitucional de valoración de toda prueba conectada de forma natural con las directamente obtenidas con vulneración de derechos constitucionales. De un lado, ha de tenerse presente que efectivamente la valoración de pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales produce la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías. Este Tribunal tiene afirmado que “la valoración procesal de las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales implica una ignorancia de las garantías propias del proceso (art. 24.2 de la Constitución) (...) y en virtud de su contradicción con ese derecho fundamental y, en definitiva, con la idea de proceso justo (...)”. De otro lado, no puede olvidarse que «es lícita la valoración de pruebas que, aunque se encuentren conectadas desde una perspectiva natural con el hecho constitutivo de la vulneración del derecho fundamental por derivar del conocimiento adquirido a partir del mismo, puedan considerarse jurídicamente independientes (...). De manera que la prohibición de valoración de pruebas derivadas de las obtenidas inicialmente con vulneración de derechos fundamentales sustantivos sólo se produce si la ilegitimidad de las pruebas originales se transmite a las derivadas (...), ya que las pruebas derivadas pueden ser constitucionalmente legítimas, si ellas no se han obtenido mediante la vulneración de un derecho fundamental; consecuencia de ello es que no pueda sostenerse que su incorporación al proceso implique lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (...). La transferencia del carácter ilícito, de las pruebas originales a las derivadas, se produce en virtud de la existencia de una conexión de antijuricidad cuya presencia resulta del examen conjunto del acto lesivo del derecho y su resultado, tanto desde una perspectiva interna, es decir, en atención a la índole y características de la vulneración del derecho sustantivo, como desde una perspectiva externa, a saber, de las necesidades esenciales de tutela exigidas por la realidad y efectividad de este derecho (...). De manera que es posible que la prohibición de valoración de las pruebas originales no afecte a las derivadas, si entre ambas, en primer lugar, no existe relación natural, o si, en segundo lugar, no se da la conexión de antijuricidad» (FJ 2).

En cuanto al ámbito específico de las pruebas obtenidas en registros domiciliarios, dice la STC que ha de partirse de que, al igual que el derecho al secreto de las comunicaciones, el derecho a la inviolabilidad del domicilio es de los que definen el estatuto procesal básico de la persona, por lo que, afirmada la lesión de

este derecho, «la ilicitud constitucional del registro impide valorar como prueba de cargo, en primer lugar, el acta donde se recoge el resultado del mismo y las declaraciones de los agentes de la autoridad que lo llevan a cabo, pues tales pruebas “no son sino la materialización directa e inmediata de la vulneración del derecho fundamental”; en segundo lugar, tampoco las declaraciones de los demás testigos que hubieran asistido al registro pueden servir para incorporar al proceso lo hallado, pues “aunque no pudiera afirmarse que la actuación de éstos haya vulnerado, por sí, el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, tampoco constituye una prueba derivada que, siquiera, desde una perspectiva intrínseca, pueda estimarse constitucionalmente lícita” ya que, en realidad, tales declaraciones no aportan al juicio un nuevo medio probatorio, obtenido a partir del conocimiento adquirido al llevar a cabo la entrada y registro, sino simplemente el conocimiento adquirido al practicar la prueba constitucionalmente ilícita, de forma que, “al estar indisolublemente unido a ésta, ha de seguir su misma suerte”» (FJ 3).

A continuación, la STC aclara que lo anterior «no significa que lo hallado en un registro verificado con vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio haya de tenerse por inexistente en la realidad, ni tampoco que lo hallado no pueda ser incorporado de forma legítima al proceso por otros medios de prueba». En particular, la STC se refiere a la declaración del propio acusado, considerando que es una prueba independiente del acto lesivo de la inviolabilidad domiciliaria. «La independencia jurídica de esta prueba se sustenta, de un lado, en que las propias garantías constitucionales que rodean su práctica –derecho a no declarar contra uno mismo, a no confesarse culpable, y asistencia letrada– constituye “un medio eficaz de protección frente a cualquier tipo de coerción o compulsión ilegítima”; de otro lado, en que el respeto de dichas garantías permite afirmar la “espontaneidad y voluntariedad de la declaración”, de forma que la “libre decisión del acusado de declarar sobre los hechos que se le imputan permite, desde una perspectiva interna, dar por rota, jurídicamente, cualquier conexión causal con el inicial acto ilícito [y] desde una perspectiva externa, esta separación entre el acto ilícito y la voluntaria declaración por efecto de la libre decisión del acusado atenúa, hasta su desaparición, las necesidades de tutela del derecho fundamental material que justificarían su exclusión probatoria, ya que la admisión voluntaria de los hechos no puede ser considerada un aprovechamiento de la lesión del derecho fundamental” (STC 161/1999, fundamento jurídico 4.º)» (FJ 3).

La STC señala que en el caso concreto, ni el Auto ni la solicitud judicial que se pretendía integrar en el mismo, exteriorizaban la suficiente información que permita realizar una ponderación de los intereses en juego y un juicio sobre el carácter proporcional de la medida. Dice al respecto la STC que «la autorización ha de expresar los extremos necesarios para comprobar que la medida de injerencia domiciliaria, de un lado, se funda en un fin constitucionalmente legítimo (STC 41/1998, fundamento jurídico 34), de otro, está delimitada de forma espacial, temporal y subjetiva, y, por último, es necesaria y adecuada para alcanzar el fin para cuyo cumplimiento se autoriza (139/1999, fundamento jurídico 10). Asimismo, y dado que la apreciación de conexión entre la causa justificativa de la medida –la investigación del delito– con las personas que pueden verse afectadas por la restricción del derecho fundamental constituye el presupuesto lógico de la proporcionalidad de la misma, resulta imprescindible que la resolución judicial haya dejado constancia también de las circunstancias que pueden sustentar la existencia de dicha conexión (...). Como ha recordado recientemente este Tribunal reco-

giendo la doctrina de la STC 49/1999, “[l]a relación entre la persona investigada y el delito se manifiesta en las sospechas, que no son tan sólo circunstancias meramente anímicas, sino que precisan, para que puedan entenderse fundadas, hallarse apoyadas en datos objetivos, que han de serlo en un doble sentido. En primer lugar, en el de ser accesibles a terceros, sin lo que no serían susceptibles de control, y, en segundo lugar, en el de que han de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o se va a cometer el delito sin que puedan consistir en valoraciones acerca de la persona (...). Estas sospechas han de fundarse en datos fácticos o indicios, en buenas razones, o fuertes presunciones (SSTEDH caso Klass, caso Ludi, Sentencia de 15 de junio de 1992), o en los términos en los que se expresa el actual artículo 579 LECrim en indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa (art. 579.1), o indicios de la responsabilidad criminal (art. 579.2)”» (FJ 4).

La STC, al examinar el Auto y la solicitud policial de entrada y registro, se refiere a la confidencialidad de las informaciones sobre las sospechas acerca de la relación entre la titular del domicilio y la investigación delictiva. Dice la STC que esa confidencialidad, es decir, la falta de explicitación del origen de la fuente de información no tiene el efecto invalidante automático que el recurrente pretendía, «pues, de un lado, la falta de especificación de la fuente de información puede deberse a razones de discreción que aconsejen proceder de modo no absolutamente explícito (...), y, de otro, pueden expresar de forma implícita que “el sustento de la sospecha en sí tiene procedencia y existencia ajena a los propios policías” que solicitan la medida (STC 166/1999, fundamento jurídico 8.º). Por ello, en el caso de la reciente STC 166/1999 la existencia de noticias confidenciales fue ponderada por este Tribunal, junto a otros extremos, para entender que la autorización judicial de la medida –en aquel supuesto una intervención telefónica– se había adoptado sobre la base de sospechas objetivas, que se sustentaban en un cúmulo de circunstancias de las que había constancia expresa en la resolución judicial integrada con la solicitud policial. Ahora bien, el hecho de que el carácter confidencial de la fuente de información no invalide automáticamente la existencia objetiva de los hechos o circunstancias que constituyen el contenido de las informaciones que aportan, no significa paralelamente que, en ausencia de cualquier otro dato, circunstancia o elemento de convicción que corrobore la existencia de la realización del delito investigado y la conexión de la persona investigada con el mismo, las “noticias confidenciales” puedan valorarse como elemento de convicción suficiente para sustentar las sospechas» (FJ 6). En el caso concreto, añade la STC, «teniendo en cuenta el propio contenido de la información aportada confidencialmente, la ausencia de cualquier investigación para acreditar la veracidad de la existencia del delito conocido confidencialmente y la total carencia de cualquier otro dato capaz de acreditar la propia objetividad de las «noticias confidenciales», deben conducir a la conclusión de que la autorización judicial, ni por sí misma ni integrada con la solicitud policial, exteriorizó los extremos necesarios para considerar que existían sospechas y no meras conjeturas de la comisión de un delito y de la conexión de la persona investigada con el mismo» (FJ 7). Respecto al contenido de la Sentencia condenatoria impugnada, señala la STC que en ella se valoró como prueba de cargo, no el acta del registro, pero sí las declaraciones de un policía y una testigo presentes en el registro; valoración que vulneraría el derecho a un proceso con todas las garantías, pues constituyen la materialización directa e inmediata de la vulneración del derecho fundamental y han sido utilizadas frente a la víctima de dicha vulneración de-

sequilibrando el proceso en su contra; y aunque el recurrente no era el titular de la vivienda, convivía en ella con quien sí lo era (coimputada). Sin embargo, añade la STC, «el hallazgo del paquete y las papelinas fue incorporado al proceso mediante las declaraciones, en el plenario y durante la instrucción, de la coimputada, que no varió su contenido en ningún momento, y a través de las propias declaraciones del acusado...». El TC examina entonces si la prohibición constitucional de valoración de las pruebas obtenidas mediante la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio, era extensible a estas pruebas, que en sí mismas no adolecían de ninguna ilicitud constitucional, no existiendo entre las pruebas iniciales y estas pruebas derivadas la conexión de antijuricidad requerida a tal efecto. Dice la STC que «la libertad de decisión del acusado de declarar sobre los hechos que se le imputan permite romper desde una perspectiva interna «cualquier conexión causal» con el acto ilícito, y desde una perspectiva externa atenúa las necesidades de tutela del derecho sustantivo lesionado que podrían justificar su «exclusión probatoria, ya que la admisión voluntaria de los hechos no puede ser considerada un aprovechamiento de la lesión del derecho fundamental» [fundamento jurídico 4.º (STC 161/1999)]. Por consiguiente, ha de sostenerse que la existencia de una relación natural entre las declaraciones del acusado —efectuadas antes el Juez de Instrucción durante el careo con la coimputada— y el ilícito registro, no impide reconocer la inexistencia de la conexión de antijuricidad entre ambos, dado que se efectuaron con todas las garantías y que la libertad de decisión del acusado al prestarlas permite la ruptura jurídica, tanto desde una perspectiva interna como externa, del enlace causal existente entre la confesión y el acto vulnerador del derecho a la inviolabilidad del domicilio. Ello ha de hacerse extensible por idénticas razones a las declaraciones prestadas por la coimputada no sólo durante el juicio oral, sino ante el Juez de Instrucción en un primer momento y en el mencionado careo. Estas pruebas son suficientes para contestar negativamente las pretensiones de la demanda de amparo, sin necesidad de entrar a analizar, siquiera desde la perspectiva constitucional, la validez de otras pruebas. Afirmada la licitud constitucional de las pruebas consistentes en las declaraciones de los coimputados, queda refutada la pretensión de nulidad de las sentencias condenatorias derivada de la pretendida nulidad de toda prueba conec-tada causalmente con el registro» (FJ 10), por lo que concluye declarando sólo la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio, sin llegar a declarar la lesión del derecho a la presunción de inocencia.

(Sentencia 8/2000, de 17 de enero. «BOE» núm. 42, de 18 de febrero. Sala Primera. Recurso de amparo 3507/1996. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga parcialmente el amparo)

### *Derecho al Juez imparcial (art. 24.2 CE)*

El recurrente en amparo, Concejal de un Ayuntamiento, había sufrido una denuncia, presentada por el Alcalde del mismo Ayuntamiento, por las manifestaciones que contra él había vertido aquél en distintos medios de comunicación. El Juzgado de Instrucción decretó el sobreseimiento, contra el que se presentó por el denunciante recurso de apelación ante la Audiencia Provincial, que lo estimó parcialmente, ordenando la tramitación de juicio de faltas, por entender que al menos

una de las expresiones vertidas por el denunciado podría constituir una falta de vejación injusta de carácter leve. El juicio de faltas desembocó en una Sentencia absolutoria, pero ésta, una vez interpuesto recurso de apelación, fue revocada por otra condenatoria, por la mencionada falta del artículo 585.4 del Código Penal de 1973 (hoy 620.2). Esta apelación se sustanció ante la Sección Tercera de la Audiencia Provincial, de composición unipersonal, turnándose el asunto al mismo Magistrado que en su día revocó, como parte de la Sala, el archivo del mismo asunto decretado por el Juez Instructor. El recurrente en amparo denunciaba la vulneración de los derechos al Juez imparcial y a la libertad de expresión. El primero, basado en la falta de imparcialidad objetiva del Magistrado autor de la Sentencia impugnada, y el segundo por entender que la frase que motivó su condena fue efectuada en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, debiéndose tener en cuenta su condición de Concejal portavoz de la oposición municipal, y la de Alcalde del denunciante, así como que el contenido de sus manifestaciones estaba referido a un asunto de relevancia pública.

En cuanto a la primera vulneración alegada por el recurrente, rechazada por el TC, recuerda la STC que la imparcialidad judicial es una garantía esencial de la función jurisdiccional y que de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos viene distinguiendo entre imparcialidad subjetiva e imparcialidad objetiva. «La primera exige que el Juez considere asuntos que le sean ajenos, en los que no tenga interés de clase alguna, ni directo ni indirecto. La imparcialidad objetiva puede darse cuando los Magistrados no han tenido contacto anterior con el *thema decidendi*, de modo que se ofrezcan las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto. En la STC 157/1993, de 6 de mayo, se expone bien esta doctrina, con especial consideración de la imparcialidad objetiva, que es la que en este caso nos interesa particularmente. Quedó establecido en esta STC 157/1993: “A los fines de la garantía de las exigencias de imparcialidad objetiva que derivan del artículo 24.2 CE, el artículo 219.10 LPPJ configura como causas de abstención y, en su caso, de recusación del Juez –vale recordar– las de haber actuado como instructor de la causa penal o haber resuelto pleito o causa en anterior instancia. La garantía de la imparcialidad objetiva así asegurada tiene en ambos casos –a los solos efectos aquí importan– un común sentido, por lo demás evidente: la Ley quiere evitar, en un supuesto y en otro, que influya en el juicio o en la resolución del recurso la convicción previa que un Juez se haya formado sobre el fondo del asunto al decidir en anterior instancia o, incluso, al realizar actos de investigación como instructor”. Y se agrego allí: “Tales convicciones previas no merecen, en sí mismas, tacha alguna, pero la sola posibilidad de que se proyecten en el ulterior enjuiciamiento, o en el recurso que proceda, pone en riesgo el derecho del justiciable a obtener en uno u otro –en el juicio o en el recurso– una justicia imparcial. La Ley, ante tal riesgo, no impone al Juez abandonar o superar las convicciones a las que así legítimamente llegó, ni exige tampoco a los justiciables confiar en que esa superación se alcance. Más bien permite, mediante la abstención de aquél o la recusación por éstos, que quede apartado del juicio del recurso el Juez que ya se ha formado una convicción sobre la culpabilidad del acusado o que puede haberla adquirido en el curso de instrucción”» (FJ 4).

Es decir, es la previa intervención en el proceso penal lo que adquiere relevancia en el caso resuelto por el TC. Recuerda la STC que el TC «ha establecido unos cánones de inconstitucionalidad aplicables a las previas intervenciones de los

juzgadores en los procesos penales en los que ellos dictan las Sentencias. Así, se consideró la incompatibilidad entre las funciones de resolver, o dictar el fallo, con las previas de acusación o de auxilio a la acusación (...). También se estimó que eran constitucionalmente incompatibles las facultades de instrucción y las de enjuiciamiento (...). Sin embargo, no se ha considerado que pierde la imparcialidad objetiva el Juez que decide la admisión de una denuncia o una querrela. Como dijimos en la STC 41/1998, de 24 de febrero (FJ 16), en esta fase del procedimiento el órgano judicial competente para recibir la denuncia (o querrela) "tiene muy escaso margen de decisión; está obligado por la ley a incoar procedimiento cuando recibe una denuncia, salvo excepciones"» (FJ 4). La STC entiende que una decisión de levantar el sobreseimiento y ordenar proseguir un procedimiento penal, que es lo acontecido en el caso resuelto, no incluye necesariamente una imputación que tenga que transformarse luego en un juicio de culpabilidad, por lo que concluye que no se conculcó al recurrente el derecho a la imparcialidad objetiva del juzgador.

(Sentencia 11/2000, de 17 de enero. «BOE» núm. 42, de 18 de febrero. Sala Primera. Recurso de amparo 3450/97. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga el amparo)

### *Derecho a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 CE): vulneración por inactividad del Abogado de oficio*

La STC reitera que «los órganos judiciales han de velar por evitar la indefensión del justiciable en el proceso penal, especialmente en los casos en que la dirección y representación se realiza mediante la designación de oficio, no bastando para tutelar el derecho de defensa la designación de los correspondientes profesionales, sino que la realización efectiva del derecho de defensa requiere, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sus Sentencias de 9 de octubre de 1979 (caso Airrey), 13 de mayo de 1990 (caso Artico) y 25 de abril de 1983 (caso Pakelli), proporcionar asistencia letrada real y operativa. Esta exigencia, por lo demás elemental y obvia, conecta a su vez con nuestro criterio de que la indefensión, concebida como la negación de la tutela judicial en su conjunto y para cuya prevención se configuran los demás derechos instrumentales contenidos en el artículo 24.2 CE, ha de ser algo real, efectivo y actual, nunca potencial o abstracto, por colocar a la víctima en una situación concreta que le produzca un perjuicio, sin que sea equiparable cualquier expectativa de un peligro o riesgo. Por eso en esta sede se ha hablado siempre de indefensión material y no formal, para la cual resulta necesaria pero no suficiente la mera transgresión de los requisitos configurados como garantía, siendo inexcusable la falta de ésta cuando se produce de hecho como consecuencia de aquélla. No basta, pues, la existencia de un defecto procesal si no conlleva la privación o limitación, menoscabo o negación, del derecho a la defensa en un proceso público con todas las garantías, en relación con algún interés de quien lo invoca» (FJ 2).

En el caso concreto, el TC apreció la vulneración del derecho a la asistencia letrada del recurrente en amparo, con menoscabo de su derecho de defensa, en un asunto de especial interés para el recurrente como era la redención o la negación de los beneficios penitenciarios por la aplicación del artículo 78, en un expediente de

acumulación de condenas, sin que se hubiera producido un nombramiento específico de Abogado de oficio para este procedimiento, habiendo permanecido inactivo el Abogado de oficio designado en el proceso anterior. El TC concede el amparo y retrotrae las actuaciones al momento de incoación del expediente de acumulación de condenas, a fin de que el Juzgado requiera al penado recurrente para que designe Procurador y Abogado a su costa que le representen y defiendan, o, en otro caso, se le nombren de oficio.

(Sentencia 13/2000, de 17 de enero. «BOE» núm. 42, de 18 de febrero. Sala Primera. Recurso de amparo 1654/99. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla. Otorga el amparo)

*Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) e in dubio pro reo. Prohibición de la reformatio in peius (art. 24.1 CE)*

El recurrente en amparo formulaba tres tipos de vulneraciones. La vulneración del derecho a la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*, la vulneración de la prohibición de la reforma peyorativa, y la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por haber padecido indefensión. El TC estima el recurso por esta última vulneración.

El cuanto a la presunción de inocencia, recuerda la STC que «cualquier condena penal ha de basarse en auténticos actos de prueba, obtenidos con estricto respeto de los principios de igualdad de armas, contradicción, inmediación y oralidad y publicidad, de modo que la actividad probatoria resulte suficiente para generar en el órgano sentenciador la evidencia de la existencia de un hecho punible y la participación que en él tuvo el acusado (...) Teniendo en cuenta la valoración de la prueba realizada en este caso por los órganos judiciales, conviene recordar también la doctrina que hemos elaborado sobre la posibilidad de que las declaraciones de la víctima (incluso como único testigo) puedan erigirse en prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia. Hemos mantenido (...) que la declaración de la víctima, practicada normalmente en el acto del juicio oral con las necesarias garantías procesales, puede erigirse en prueba de cargo y que, en consecuencia, la convicción judicial sobre los hechos del caso puede basarse en ella, incluso cuando se trate del acusador» (FJ 2).

En el caso concreto, el TC no aprecia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, porque las dos Sentencias impugnadas habían basado la culpabilidad del recurrente en la declaración de la víctima en el juicio oral, suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia. Una vez constatada la existencia de prueba, dice la STC que «no corresponde a la jurisdicción de este Tribunal atender la pretensión de nueva valoración de la prueba que funda la queja del recurrente, ni, como si fuera una tercera instancia, revisar o sustituir a los órganos jurisdiccionales penales en la valoración del significado y trascendencia de los distintos elementos de prueba sobre los que se ha fundamentado la condena, como hemos declarado en multitud de ocasiones» (FJ 3).

El TC concluye también que carece de trascendencia constitucional la alegación sobre la inaplicación del principio *in dubio pro reo*. «Desde la perspectiva constitucional, mientras que el principio de presunción de inocencia está protegido en la vía de amparo, el principio *in dubio pro reo*, como perteneciente al con-

vencimiento –que hemos denominado subjetivo– del órgano judicial, además de no estar dotado de la misma protección, no puede en ningún momento ser objeto de valoración por nuestra parte cuando el órgano judicial no ha tenido duda alguna sobre el carácter incriminatorio de las pruebas practicadas (...), como ocurre en este caso» (FJ 4).

La STC analiza a continuación la pretendida vulneración de la prohibición de reforma peyorativa, que aunque no esté expresamente enunciada en el artículo 24 CE, «representa un principio procesal que forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva a través del régimen de garantías legales de los recursos y, en todo caso, de la prohibición constitucional de la indefensión. También hemos sostenido que es trasladable al recurso de apelación lo dispuesto en el artículo 902 LECrim para el recurso de casación, a fin de preservar el principio acusatorio y evitar el agravamiento de la situación del condenado apelante por su solo recurso, cuando ejercita el derecho a la segunda instancia en el orden penal, que es producto de la conexión de los artículos 24.1 y 10.2 CE (...). De forma expresa y reiterada hemos aplicado la anterior doctrina a la fase de apelación dimanante, como en este caso, de un previo juicio de faltas (...). Finalmente, hemos mantenido que respecto de la acción civil derivada del ilícito penal (ámbito al que se contrae la presente demanda) rige también la imposibilidad de alterar en perjuicio del único apelante las indemnizaciones concedidas en la instancia, por aplicación del principio *tantum devolutum quantum appellatum*, salvo que existan otros recursos de apelación autónomos o adherentes al recurso del apelante, pues en este caso se incrementa el alcance devolutivo del recurso y, por ello, los poderes del órgano de apelación (...). En definitiva, desde el punto de vista de la acción civil anudada a la acción penal, se producirá la *reformatio in peius* cuando la modificación operada en fase de apelación no sea consecuencia de una petición deducida ante el Tribunal, bien a través de la formulación de un recurso de casación, bien por medio de la adhesión a cualquiera de los recursos admitidos por el órgano judicial» (FJ 5).

En el caso concreto, interpuesto por el recurrente recurso de apelación, la apelada había presentado escrito ante el Juzgado de Instrucción en el que pedía que se elevara la indemnización, lo que llevó al Tribunal de apelación a considerar a la denunciante como apelante-adherente y a analizar su pretensión, estimándola parcialmente, por lo que, dice la STC, «el órgano judicial realizó una interpretación ajustada a lo dispuesto en el artículo 795.4 de la ley procesal penal y, por lo tanto, pudo conocer más allá de la pretensión del apelante, pues la adhesión a la apelación es un vehículo apto para insertar pretensiones autónomas y eventualmente divergentes de la apelación principal, si el Tribunal entiende razonablemente que el escrito de impugnación contiene, además, una pretensión de reforma de la Sentencia de instancia aprovechando que la contraparte estimó oportuno, en defensa de su derecho, interponer recurso de apelación contra la Sentencia. En su consecuencia, no existe lesión alguna al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva porque no existe reforma peyorativa alguna al dar respuesta los órganos judiciales a una pretensión de una de las partes del proceso, que el órgano judicial entendió correctamente formulada» (FJ 6).

(Sentencia 16/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Primera. Recurso de amparo 1476/96. Otorga el amparo. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla)

*Derecho a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE). Principio acusatorio*

En esta Sentencia el TC hace, previamente al examen del recurso de amparo, unas declaraciones sobre el proceso penal y su significado. Dice la STC que «ha de tenerse presente que si el ejercicio del *ius puniendi* corresponde en exclusiva al Estado (...) y ha de llevarse a cabo exclusivamente en un proceso con todas las garantías, ello es consecuencia no sólo de que puede conducir a la imposición de la sanción más grave prevista en el Ordenamiento jurídico, la sanción criminal, sino también de que en dicho procedimiento pueden adoptarse medidas susceptibles de afectar al bien sagrado de la libertad del acusado y, en su caso, a los derechos fundamentales de otros intervinientes, como los testigos (...). En correspondencia con este significado y alcance del proceso penal, la Constitución ha establecido para este proceso y en favor del imputado o acusado, “un sistema complejo de garantías vinculadas entre sí” en su artículo 24 (...). De suerte que cada una de las fases del proceso penal –iniciación (...); imputación judicial (...); adopción de medidas cautelares (...); Sentencia condenatoria (...); derecho al recurso y a la doble instancia (...)- se halla sometida a exigencias constitucionales específicas, destinadas a garantizar, en cada estadio del desarrollo de la pretensión punitiva e incluso antes de el mismo proceso penal comience (...), la presunción de inocencia y otros derechos fundamentales de la persona contra la que se dirige tal pretensión» (FJ 3).

En cuanto al principio acusatorio, recuerda la STC que «forma parte de las garantías sustanciales del proceso penal, incluidas asimismo como derecho fundamental en el artículo 24.2 CE (...). Este principio rige en todos los procesos penales (...) y en cada una de las instancias de los mismos (...), e implica, entre otros contenidos, que «nadie puede ser condenado si no se ha formulado contra él una acusación de la que haya tenido oportunidad de defenderse de manera contradictoria» (...). Ahora bien, dicho esto, a los fines del presente caso interesa subrayar, de un lado, que ese derecho presupone, obvio es, la existencia de la acusación misma (...). De otro y más fundamentalmente, que la inobservancia del derecho a ser informado de la acusación puede producir, además, el resultado de la indefensión constitucionalmente prohibida (art. 24.1 CE), como se ha declarado en las SSTC 9/1982, de 10 de marzo, y 54/1985, de 18 de abril. De suerte que el conocer los hechos delictivos que se imputan a una persona constituye el primer elemento a tener presente en relación con el derecho de defensa, pues mal puede defenderse de algo quien no conoce los hechos delictivos que se le imputan (...), ni tampoco es posible, por añadidura, que se lleve a cabo una defensa contradictoria ni que se dé la igualdad de armas procesales entre acusación y defensa, cuya lesión también genera indefensión» (FJ 4).

En el ámbito específico del procedimiento abreviado, recuerda la STC que de su doctrina se desprende, «en primer lugar, que la exigencia de que la acusación venga precedida por una previa imputación en la fase instructora (o de diligencias previas) pretende evitar que se produzcan acusaciones sorpresivas de ciudadanos en el juicio oral, sin que se les haya otorgado la posibilidad de participación en dicha fase instructora, y facilita que la instrucción judicial siga asumiendo su clásica función de determinar la legitimación pasiva en el proceso penal (art. 299 LECrim), imponiéndose una correlación exclusivamente subjetiva entre imputación judicial y acto de acusación. En segundo lugar, la garantía de la audiencia previa es consecuencia de la supresión en esta modalidad de procedimiento del Auto de procesamiento e

implica que el Juez ponga en conocimiento del imputado el hecho objeto de las diligencias previas y la propia existencia de una imputación, que le ilustre de sus derechos, especialmente del de designar Abogado, y que permita su exculpación en la primera comparecencia prevista en el artículo 789.4 LECrim. En tercer lugar, se impone la exigencia de que el imputado no declare como testigo desde el momento en que resulte sospechoso de haber participado en el hecho punible, por cuanto el testigo está obligado penalmente a comparecer y a decir verdad, en tanto que el imputado no sólo no tiene obligación de decir la verdad, sino que puede callar total o parcialmente o incluso mentir, en virtud de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, reconocidos en el artículo 24.2 CE (...). La imputación no ha de retrasarse más allá de lo estrictamente necesario, pues, estando ligado el nacimiento del derecho de defensa a la existencia de la imputación (art. 118 LECrim), se ha de ocasionar la frustración de aquel derecho fundamental si el Juez de Instrucción retrasa arbitrariamente su puesta en conocimiento, razón por la cual dicha actuación procesal habrá de estimarse contraria al artículo 24 CE, y por ende acreedora de la sanción procesal de la prueba prohibida (art. 11.1 LOPJ)» (FJ 5). El TC insiste en que la instrucción no puede tener lugar a espaldas del imputado, con quiebra del principio acusatorio e indefensión.

En el caso concreto, «en ningún momento anterior al Auto de incoación del procedimiento abreviado el Juzgado atribuyó al hoy recurrente de amparo la condición procesal de imputado ni se le informó de sus derechos. Aunque en su primera declaración, efectuada como testigo, se le leyó el escrito de denuncia, no cabe atribuir a este hecho la calificación de acto de imputación judicial, pues declaró en calidad de testigo y, por lo tanto, con obligación de decir verdad, y no estuvo asistido por Letrado. En consecuencia, no sólo resultó infringido el artículo 118 LECrim, sino también el deber del órgano judicial de ilustrar al interesado de la existencia de una causa abierta en su contra, para garantizar su defensa durante la instrucción (...). Deber que se origina no sólo por el hecho de la detención, sino por la propia imputación de parte, que debe dar lugar a la correspondiente imputación judicial si se admite la denuncia o la querrela o si se realiza cualquier acto procesal que suponga la atribución del hecho punible» (FJ 6).

Por último, la STC examina el significado y efectos del Auto de incoación del procedimiento abreviado previsto en el artículo 790.1 LECrim, recordando, con cita de la STC 186/1990, que «la fase de preparación del juicio oral en este proceso (el abreviado) no tiende, a diferencia también de lo que ocurre en la fase intermedia del procedimiento común, a dar oportunidad a las partes para que completen el material instructorio que permita la adecuada preparación y depuración de la pretensión punitiva. Y se añadía que la admisión de las diligencias complementarias, que pueden solicitar las acusaciones en dicha etapa intermedia (art. 790.1 LECrim), es excepcional, y queda limitada, exclusivamente a los supuestos de imposibilidad de formular la acusación por falta de elementos esenciales para la tipificación de los hechos (art. 790.2 LECrim). De modo que, aunque tales diligencias tengan naturaleza instructora, ello no quiere decir que, por esta vía excepcional, la Ley autorice a las acusaciones a completar o ampliar la totalidad de la instrucción previa sin intervención del imputado. De lo que se desprende con claridad que la apertura de la fase intermedia —a través del Auto de incoación del procedimiento abreviado previsto en el art. 790.1 LECrim— supone necesariamente la clausura de la fase anterior de instrucción, sin posibilidad de replantear lo ya decidido en ella. Y como consecuencia de lo anterior, el Auto de incoación del procedimiento

abreviado no sólo tiene el significado de clausurar de manera implícita la anterior fase de instrucción (STC 186/1990, FJ 8), sino que por la propia naturaleza y características de esta fase procesal, impide al imputado solicitar nuevas diligencias o tener conocimiento de las ya practicadas, o pedir el sobreseimiento. Con mayor motivo esto es así cuando, como en este caso, el denunciado ni siquiera había adquirido previamente la condición de imputado y todavía no se había personado con Abogado ni Procurador en las actuaciones. Por ello, la segunda declaración efectuada por (el recurrente) en la fase intermedia fue improcedente y extemporánea. Pero aunque entonces contó con la asistencia de Abogado y fue ilustrado de sus derechos, esta circunstancia no fue capaz ya de subsanar la vulneración del principio acusatorio, puesto que la instrucción se había desarrollado en su totalidad a espaldas del recurrente (...). Lo que sin duda constituye un menoscabo de su derecho de defensa» (FJ 7).

La STC otorga el amparo, declarando la nulidad de las resoluciones impugnadas y retrotrayendo las actuaciones al momento anterior a aquel en que fue dictado el Auto de continuación de la tramitación por los cauces del Cap. II del Libro IV de la LECrim.

(Sentencia 19/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Segunda. Recurso de amparo 2806/96. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

*Expulsión de un extranjero del territorio español: su carácter de sanción administrativa sujeta a control jurisdiccional. La autorización del Juez penal para que la Administración expulse a un extranjero, acusado de haber cometido un delito menos grave, antes de celebrar el juicio oral, no es una sanción ni le priva de sus derechos de defensa ante el Juez contencioso-administrativo. Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de extranjeros en España*

En el caso resuelto por esta STC, el recurrente en amparo, súbdito chino, impugnaba los Autos del Juzgado de Instrucción que habían autorizado su expulsión del territorio español, alegando la vulneración del «artículo 24.2 CE en lo que concierne al principio acusatorio, porque se habría ordenado la expulsión del recurrente sin que existiese acusación en la causa abierta contra él; el derecho a un proceso con todas las garantías, puesto que –según el recurrente– la expulsión se dictó en una fase procesal en la que aún no había quedado delimitada la legitimación pasiva del recurrente; el derecho a la presunción de inocencia, ya que se le expulsó sin que existiese base fáctica suficiente para imputarle los delitos de que esa acusado; el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, a cuyo efecto alega que no se practicó una prueba admitida por el Juzgado finalmente, estima que le ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en cuanto que el Juzgado de Instrucción rechazó el recurso de reforma con una interpretación legalista y opuesta al indicado derecho fundamental» (FJ 1).

El TC advierte que «la demanda parte de una premisa incorrecta, cual es la de calificar como sanción a la resolución judicial impugnada, que autoriza la expulsión del recurrente del territorio español. La autorización del Juzgado de Instrucción no sustituye a la resolución administrativa, de suerte que la medida de ex-

pulsión sigue siendo una decisión que corresponde a la Administración, y constituye una sanción administrativa, sujeta a control jurisdiccional. En efecto, este Tribunal tiene establecido que la orden de expulsión decretada por la autoridad gubernativa competente no es una pena, pero sí una sanción administrativa que, como tal sanción, ha de encontrar cobertura en la legislación de extranjería, por imperativo del artículo 25.1 CE (...) y respetar el derecho de defensa, dándose audiencia al extranjero antes de acordar la expulsión (...), al igual que sucede con la medida judicial de internamiento preventivo previo a la expulsión (...). Sin embargo, en el presente caso no nos hallamos todavía ante una orden de expulsión, sino ante una resolución judicial que resulta necesaria para que la Administración pueda llevar a efecto la expulsión de un extranjero encartado, de conformidad con el primer párrafo del artículo 21.2 de la Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, de modo que si la Administración decreta finalmente la expulsión, ésta surta efectos inmediatos, al no resultar necesario esperar a la celebración del juicio penal. Tal autorización de expulsión, por tanto, no puede ser calificada como una sanción sustitutiva de la sanción penal, a diferencia de lo que sucede con la expulsión del extranjero condenado (prevista en el segundo párrafo de dicho artículo, que ha de entenderse modificado por el artículo 89.1 del nuevo Código Penal) medida que tampoco es una pena, sino una posibilidad de suspender la potestad estatal de hacer ejecutar lo juzgado, que se aplica al extranjero para salvaguardar los fines legítimos que el Estado persigue con ello (...), y sin que el extranjero ostente derecho alguno a la sustitución de la pena privativa de libertad por la medida de expulsión prevista en el artículo 21.2, segundo párrafo, de la Ley Orgánica 7/1985 (...), ni viceversa; es decir, tampoco tiene derecho a que, en lugar del expediente de expulsión, se siga el procedimiento judicial hasta su terminación por Sentencia» (FJ 3).

Con carácter previo, recuerda también el TC que «los extranjeros sólo gozan del derecho a residir en España en virtud de autorización concedida por autoridad competente, de conformidad con los Tratados internacionales y la ley (...). Por tanto, es lícito que la Ley de Extranjería subordine el derecho de los extranjeros a residir en España al cumplimiento de determinadas condiciones, como son, entre otras, la de no estar implicados en actividades contrarias al orden público, o la de no cometer delitos de cierta gravedad. Conclusión que se ve corroborada por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que, sin dejar de recordar que los Estados europeos deben respetar los derechos humanos plasmados en el Convenio de Roma, no ha dejado de subrayar la amplia potestad de que disponen los poderes públicos para controlar la entrada, la residencia y la expulsión de los extranjeros en su territorio (...), como este Tribunal ha tenido ocasión de recordar en STC 242/1994, de 20 de julio, y ATC 331/1997, de 3 de octubre. La STC 94/1993, de 22 de marzo, y 242/1994, de 20 de julio, han precisado las garantías que protegen a los extranjeros que residen legalmente en España, y que se fundan en los artículos 13, 19 y 24 CE, interpretados a la luz del pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en concreto sus artículos 12 y 13. Precisamente, en este último precepto se establece que «el extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que le asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante persona

o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas». Del referido precepto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se derivan los límites a las posibilidades abiertas al legislador para determinar los supuestos de expulsión de un extranjero que reside legalmente en un país. El primero de ellos, la predeterminación en una norma de las condiciones en que procede la expulsión; el segundo, la apertura de posibilidades de defensa del extranjero afectado, exponiendo las razones que le asisten en contra de su expulsión. Si se cumplen esas garantías, cualquier extranjero incurso en alguno de los supuestos de expulsión previstos en el artículo 26.1 de la Ley de Extranjería puede ser expulsado del territorio español por la autoridad gubernativa (STC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 4), sin perjuicio de la intervención autorizatoria del Juez penal en el supuesto de que los hechos que justifican la medida de expulsión puedan ser delictivos (art. 21.2, párrafo primero, de la Ley de Extranjería), intervención judicial que supone para este extranjero disponer de mayores garantías respecto a los demás extranjeros sujetos exclusivamente a expediente de expulsión. En efecto, en este supuesto, además de las garantías de defensa en el procedimiento administrativo, y del control de la jurisdicción contencioso-administrativo de la eventual decisión de expulsión, el extranjero dispone de un trámite judicial previo ante la jurisdicción penal. El Juez penal competente debe examinar la propuesta administrativa de expulsión, y sólo si la autoriza, comprobando que el extranjero encartado por delitos menos graves está incurso en alguno de los supuestos de expulsión, y atendiendo a las circunstancias del caso (arts. 21.2, párrafo primero, y 26.1 y 3 de la Ley de Extranjería), puede la Administración acordar la expulsión. El papel del Juez penal en este caso es, pues, en cierto modo, análogo al del Juez que conoce en sede de *habeas corpus* de la situación del extranjero que va a ser expulsado. La doctrina de este Tribunal ha señalado que, en estos casos, el control pleno de la legalidad de la medida de expulsión corresponde a los Tribunales contencioso-administrativos, pero el Juez penal debe velar *prima facie* por los derechos del extranjero, revisando, aunque de manera provisional, el presupuesto material que justifica la actuación administrativa para la que se pide su intervención».

El recurrente en amparo había alegado la vulneración del principio acusatorio, por haber permitido las resoluciones impugnadas que se le hubiera impuesto una sanción (la expulsión del territorio español) sustitutiva de la eventual condena penal, sin que existiera acusación formal en la causa por el Ministerio Fiscal, al hallarse el procedimiento penal en la fase de diligencias previas. «Dado que la Ley Orgánica/1985 condiciona la viabilidad de la solicitud de expulsión en los supuestos de encartamiento por delitos menos graves, una vez que el extranjero haya adquirido la condición de imputado, nada impide que pueda resolverse sobre la petición de expulsión en las mismas diligencias previas. En consecuencia, cuando un extranjero se encuentra encartado en un procedimiento por delitos menos graves y esté, además, incurso en alguno de los supuestos de expulsión previstos en el artículo 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985, una vez que el extranjero sea oído en declaración como imputado, y previa audiencia del Ministerio Fiscal, el Juez de Instrucción puede autorizar la expulsión del extranjero» (FJ 5).

En cuanto a la pretendida vulneración del derecho a la presunción de inocencia, por haberse concedido la autorización judicial para la expulsión sin que existiere prueba de cargo suficiente para imputar al recurrente la comisión de los delitos objeto de las diligencias previas, la STC insiste en que el recurrente «parte de

la premisa errónea de considerar como sanción a la autorización judicial de expulsión. El Auto impugnado no contiene una sanción, no es una manifestación del *ius puniendi* del Estado, por lo que carece de sentido invocar el derecho a la presunción de inocencia. El efecto procesal inmediato de la autorización judicial prevista en el artículo 21.2, párrafo primero, de la Ley Orgánica 7/1985 es la paralización, respecto al demandante de amparo, de un procedimiento penal en fase de diligencias previas. El Juzgado de Instrucción autoriza, en efecto, a la autoridad gubernativa para decretar la expulsión, y para ello se limita a verificar si el extranjero contra el que se sigue el procedimiento administrativo de expulsión está o no imputado en un proceso penal por delitos menos graves, si se halla incurso en un supuesto de expulsión y si la autorización resulta preferible a la continuación del procedimiento penal, ponderando las circunstancias concurrentes del caso (arts. 21.2 y 26.1 de la Ley Orgánica 7/1985). Todo ello, sin perjuicio del derecho que asiste al recurrente de ejercitar contra la orden de expulsión, en su caso, los recursos procedentes en vía administrativa y contencioso-administrativa, así como de instar la adopción de medidas cautelares en esta sede, entre ellas la de suspensión (arts. 34 y 35 de la Ley Orgánica 7/1985 y STC 115/1987, de 7 de julio)» (FJ 6).

La STC rechaza las otras alegaciones del recurrente, desestimando, en consecuencia el recurso de amparo.

(Sentencia 24/2000, de 31 de enero. «BOE» núm. 54, de 3 de marzo. Sala Primera. Recurso de amparo 1543/97. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla. Deniega el amparo)

*Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): carga de la prueba; necesidad de una mínima actividad probatoria*

La STC otorga el amparo por vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), señalando que esta presunción «comporta en el orden penal, entre otras consecuencias, que la carga de la prueba sobre los hechos constitutivos de la pretensión penal recaiga exclusivamente sobre la acusación, sin que sea exigible a la defensa una *probatio diabolica* de los hechos negativos. Ahora bien, tal prueba debe ser de cargo como primera y casi obvia o redundante característica exigida por este Tribunal Constitucional, y como tal podemos convencionalmente calificar toda aquella encaminada a fijar el hecho incriminado que en tal aspecto constituye el delito, así como las circunstancias concurrentes en el mismo (sobre todo, las que se consideren agravantes) por una parte, y por la otra la participación del acusado, incluso la relación de causalidad, con las demás características subjetivas y la imputabilidad. En síntesis, las que se asignan como objetivo, al sumario: Averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes (art. 299 LECrim). Esta prueba de cargo corresponde hacerla a quien acusa (STC 209/1999, de 29 de noviembre)» (FJ 4).

Otra característica de la presunción de inocencia, añade la STC, consiste en la necesidad de que se haya producido una mínima actividad probatoria de signo incriminatorio. El TC reitera que únicamente pueden considerarse auténticas pruebas las practicadas en el juicio oral, con posibilidad de debate contradictorio y en

presencia del juzgador. Ahora bien, según la STC, aunque el atestado de la Policía equivale, en principio, a una denuncia, «también tiene virtualidad probatoria propia cuando contiene datos objetivos y verificables que, expuestos por los agentes de la Policía Judicial con su firma y las demás formalidades exigidas por los artículos 292 y 293 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, han de ser calificados como declaraciones testificales. Es claro que hay partes de ese atestado con virtualidad probatoria propia cuando contenga datos objetivos y verificables, como pueden ser la aprehensión de los delincuentes sorprendidos *in fraganti*, la constancia del cuerpo, los efectos o los instrumentos del delito, los vestigios o huellas, el hallazgo de droga, armas, documentos o cualquier otro objeto, los planos o croquis sobre el terreno, las fotografías en él obtenidas y la comprobación de la alcoholemia, entre otras, que encajan muchas de ellas en el concepto de la prueba preconstituida o anticipada. Ninguna de las enumeradas son practicables directamente en el juicio oral por ser imposible su reproducción en idénticas circunstancias (SSTC 209/1999, por todas). En estos casos se ha admitido, «aunque de forma excepcional, un cierto valor de prueba a determinadas actuaciones policiales, en las que concurre el doble requisito de tener por objeto la mera constatación de datos objetivos y de ser irrepitibles, es decir, de imposible reproducción en el juicio oral. Cuando al dato de la objetividad se añade su irrepitibilidad, las actas policiales se convierten en prueba preconstituida, la cual ha de ser introducida en el juicio oral como prueba documental que precisa ser leída en el acto del juicio a fin de posibilitar su efectiva contradicción de las partes» (STC 303/1993, de 25 de octubre)» (FJ 5).

En el caso concreto, los policías municipales que habían firmado el atestado no comparecieron en el juicio oral y, por consiguiente, no ratificaron dicho documento, y tampoco fue introducido el atestado en el plenario mediante su lectura. En la vista oral sólo se escucharon las versiones del accidente ofrecidas por los conductores de los dos vehículos que habían colisionado, ambas radicalmente opuestas. «La valoración del conjunto de los medios de prueba, función privativa del juzgador, “presenta dos dimensiones, primera la calificación de la validez o licitud de cada prueba practicada, una a una y luego la ponderación de la eficacia, capacidad persuasiva o fuerza convincente del conjunto, en conciencia pero según las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de su revisión en la vía de amparo si a ello hubiere lugar por estar comprometido un derecho fundamental especialmente protegido, remedio constitucional que, por otra parte, tiene un talante subsidiario” (ATC 87/1995, de 7 de marzo). Pues bien, en esa situación estamos ahora. El Juez actuó en esta fase *per saltum*, dando peso dirimente a un documento, el atestado, incorporado materialmente a las actuaciones preliminares, pero no introducido en el acto del juicio, sin que su contenido en la parte que fue decisiva para formar la convicción —la reseña o descripción de los daños sufridos por cada vehículo y la conclusión de los agentes— fuera ratificado por quienes lo redactaron, impidiendo, pues, el análisis crítico en debate abierto y contradictorio. La prueba así utilizada carece de validez desde la perspectiva constitucional y esa invalidez la priva de eficacia en juicio. No puede entrar a formar parte del acervo probatorio y, menos aun, servir de factor dirimente entre otros elementos contrapuesto» (FJ 6).

(Sentencia 33/2000, de 14 de febrero. «BOE» núm. 66, de 17 de marzo. Sala Segunda. Recurso de amparo 484/95. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende)

### *Derecho al juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE)*

La STC recuerda que «el derecho al Juez predeterminado puede quedar en entredicho cuando un asunto se sustraiga indebida e injustificadamente al que la ley lo atribuye para su conocimiento, manipulando el texto de las reglas de distribución de competencias con manifiesta arbitrariedad (...). En efecto..., la figura del Juez predeterminado implica que haya sido creado por una norma legal invistiéndolo de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de especial o excepcional, funcionando como garantía de la independencia e imparcialidad de la judicatura, valores constitucionalmente protegidos por tal derecho fundamental, sólo la generalidad y la abstracción y, en definitiva, la impersonalidad de criterios legales apriorísticos, impide la utilización de Jueces *ad hoc* y su preexistencia respecto de cada litigio concreto asegura que, una vez determinado en su virtud quien haya de ser el juzgador, se produzca la llamada *perpetuatio iurisdictionis* y no pueda ser privado de su conocimiento en virtud de decisiones como la enjuiciada, producto de una tergiversación de la Ley que deja entrever el empeño del Juez de Instrucción en hacer suyo el asunto, pese a no ser de su competencia, por motivos que ponen seriamente en tela de juicio la imparcialidad objetiva. En fin, y como corolario de lo dicho, está claro que debe darse amparo a quien lo pidió con la anulación de una tal Sentencia por haber soslayado al Juez predeterminado en la ley y con el reenvío del asunto al que era y siguen siendo competente para su enjuiciamiento» (FJ 2).

En consecuencia, la STC declara la nulidad de las Sentencias impugnadas y retrotrae lo actuado al momento procesal oportuno para la celebración del juicio de faltas ante de Juez de Paz competente.

(Sentencia 35/2000, de 14 de febrero. «BOE» núm. 66, de 17 de marzo. Sala Segunda. Recurso de amparo 3932/95. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Otorga el amparo)

### *Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). La prueba de indicios: requisitos*

El recurrente en amparo había sido condenado como autor de un delito de robo de uso de vehículo de motor (art. 244.1 y 2 CP), alegando en su recurso la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, por entender que no había prueba de cargo sobre los hechos que se le imputaban, ya que, a su juicio, por ningún medio de prueba habría quedado acreditado que quien conducía el vehículo previamente sustraído (el recurrente) era también autor de la sustracción.

La STC reitera «que la prueba de cargo puede ser por indicios, esto es, por inferencia lógica a partir de otros hechos, siempre que se cumplan los siguientes requisitos: a) La prueba indiciaria ha de partir de hechos plenamente probados; y b) Los hechos constitutivos de delito han de deducirse de esos hechos completamente probados a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, que sea explicitado en la Sentencia. La irrazonabilidad podrá producirse tanto por la falta de lógica o de coherencia de la inferencia, en el sentido de que los indicios constatados excluyan el hecho que de ellos se hace derivar o no

conduzcan naturalmente a él, como por el carácter no concluyente de la inferencia, por excesivamente abierta, débil o indeterminada (...). Finalmente, en las mismas Sentencias ya reseñadas hemos subrayado que el control de los requisitos anteriores en un proceso constitucional de amparo ha de ser extremadamente cautelosa, al carecer este Tribunal de la necesaria inmediación en la actividad probatoria, que sólo tiene lugar en presencia del órgano judicial que ha de decidir el proceso y con intervención de las partes» (FJ 2).

En el caso concreto, la STC señala que el recurrente «conducía, hacia las dos treinta horas de la madrugada del día 10 de abril de 1993 un vehículo sustraído horas antes, la noche anterior. Ante el alto policial, el vehículo sustraído se dio a la fuga hasta que, al salirse de la carretera y volcar, interrumpió su marcha. En el momento de la detención, el vehículo presentaba señas evidentes de manipulación en el sistema de arranque eléctrico («puente»)). De estos hechos, tanto el Juzgado de lo Penal, como la Audiencia Provincial, infirieron que el conductor del vehículo en el momento de la detención era también autor de la previa sustracción del vehículo, especialmente por la circunstancia del escaso tiempo transcurrido entre el momento de la sustracción y el momento de la detención, que se consideró no superior a tres horas. Precisamente, es este aspecto temporal el que centraba la invocación de vulneración del artículo 24.2 CE, alegando el recurrente que no había quedado probado en el juicio oral que el lapso entre la sustracción y la detención hubiera sido de tres horas como máximo. Frente a ello, la STC señala que es cierto «que en el acta del juicio oral tan sólo queda reflejado que la sustracción tuvo lugar durante la noche del día 9 de abril y antes de que el propietario del vehículo saliera del lugar en que se hallaba cenando. Pero de esta indeterminación en el acta del juicio oral no se pueden extraer mayores consecuencias sobre la existencia de prueba de cargo: En primer lugar no es tarea de este Tribunal la reelaboración del relato fáctico (con la única ayuda del acta del juicio oral) frente a la relación de hechos probados que expresamente se detallan en la Sentencia de instancia; en segundo lugar, el (hipotético) desconocimiento del momento exacto de la sustracción no puede negar la realidad del hecho base principal: que la sustracción se produjo en la noche (del día 9 de abril) a la que siguió la madrugada de la detención (del día 10 de abril); y en tercer lugar el lapso entre sustracción y detención no fue el único hecho probado en el juicio oral: También quedó acreditado el hecho de la fuga, el de que el condenado era el conductor del vehículo y el de que el arranque eléctrico del vehículo había sido manipulado. Se constata, por tanto, que los órganos judiciales han partido, en la probanza del hecho penado, de otros hechos plenamente probados» (FJ 3).

(Sentencia 44/2000, de 14 de febrero. «BOE» núm. 66, de 17 de marzo. Sala Primera. Recurso de amparo 2476/1997. Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar. Deniega el amparo)

*Derecho a utilizar los medios pertinentes para la defensa (derecho a la prueba): no suspensión del juicio oral por incomparecencia de un testigo propuesto, no considerado relevante*

El recurrente en amparo impugnaba en su recurso la decisión de la Audiencia Provincial de no acceder a la solicitud de suspensión del juicio oral por la incomparecencia del testigo por él propuesto y de acordar su continuación, prescin-

diendo de dicho testimonio, alegando, básicamente, la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba, por entender que tal prueba testifical, admitida y declarada pertinente por la Sala, era esencial en términos de defensa, y, de haberse practicado, hubiera incidido en la Sentencia que finalmente lo condenó como autor de un delito contra la salud pública.

La STC recuerda que el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa garantiza a las partes la aportación de las pruebas necesarias para acreditar los hechos que sirven de base a sus pretensiones, sin perjuicio de las atribuciones de los Tribunales ordinarios para examinar la legalidad y pertinencia de las pruebas propuestas, sin que puedan inadmitir o no practicar las pruebas admitidas de modo arbitrario. «De ahí que este Tribunal sea competente para controlar las decisiones judiciales cuando hubieran rechazado pruebas relevantes para la decisión final sin motivación alguna o mediante una exégesis de la legalidad carente de razón (...); cuando la omisión de la práctica de la diligencia admitida fuera imputable al órgano judicial (...); o también cuando la denegación razonada se produjese tardíamente de modo que genere indefensión o los riesgos de un perjuicio de dicha decisión en virtud de una certeza ya alcanzada acerca de los hechos objeto del proceso —con la consiguiente subversión del juicio de pertinencia—, o incluso con asunción del riesgo de un perjuicio sobre la cuestión de fondo en virtud de la denegación inmotivada de la actividad probatoria (...). Por otra parte, es doctrina igualmente reiterada que este derecho fundamental no comprende un hipotético derecho a llevar a cabo una prueba ilimitada, por lo que es necesario comprobar si del hecho de que no se practique una prueba admitida se deriva una real y efectiva indefensión para el recurrente, tanto porque la diligencia omitida sea decisiva en términos de defensa, como porque la omisión probatoria no le es imputable. A tal efecto, hemos señalado que la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente relevante, lejos de poder ser emprendida por este Tribunal mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, exige que el recurrente haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la carga de la argumentación recae sobre los solicitantes de amparo (...). De manera que sobre el demandante de amparo recae la carga de probar la indefensión material sufrida, lo cual tiene varias consecuencias concretas. El demandante debe acreditar “la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas” o admitidas y “no practicadas” (...), así como que la resolución final del pleito podría haberle sido favorable, quedando obligado a “probar la trascendencia que la inadmisión (en este caso, la no práctica de la prueba, pudo tener en la decisión final del pleito, ya que sólo en tal caso, comprobado, que el fallo pudo, acaso, haber sido otro si la prueba se hubiese admitido (o practicado), podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo busca el amparo” (...). En definitiva, según dijimos en el ATC 268/1997, de 14 de julio, “el Tribunal Constitucional sólo puede efectuar su revisión cuando las pruebas hubieran podido resultar decisivas para el pleito, cambiando el sentido del fallo”. Por último, la viabilidad de una reclamación constitucional como la presente exige que el demandante no haya incurrido en negligencia en el momento de impetrar la realización de la prueba admitida. En el presente caso, en el que la Audiencia Provincial acordó no acceder a la suspensión del juicio oral por incomparecencia de un testigo cuya declaración había sido previamente admitida, es indispensable que consten en

acta tanto la preceptiva protesta formal como los puntos que se pretendían aclarar con el interrogatorio» (FJ 2).

La STC, después de comprobar el comportamiento diligente del recurrente, «toda vez que en el juicio oral solicitó su suspensión, formuló oportuna protesta y consignó las preguntas que hubiera realizado al testigo incomparecido», examina la prueba testifical no practicada, llegando a la conclusión de la no existencia de indefensión derivada de tal circunstancia, y rechazando, en consecuencia, la pretendida vulneración constitucional.

(Sentencia 45/2000, de 14 de febrero. «BOE» núm. 66, de 17 de marzo. Sala Primera. Recurso de amparo 2315/1998. Ponente: Magistrada Dña. María Emilia Casas Baamonde. Deniega el amparo)

### *Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Pruebas derivadas de otras constitucionalmente ilegítimas: conexión de antijuricidad*

El recurrente en amparo había sido condenado en la instancia como autor de un delito del artículo 401 CP 1973, luego confirmada en casación, pues aunque el Tribunal Supremo declaró la nulidad de los Autos por los que fueron acordadas las intervenciones telefónicas y sus prórrogas, así como también de las pruebas a través de ellas obtenidas, este Tribunal entendió que dicha nulidad no irradiaba sobre otras pruebas correctamente apreciadas en la instancia. Por el contrario, el recurrente en amparo alegaba en su recurso la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, por entender que las pruebas indiciarias tenidas en cuenta por el Tribunal de instancia derivaban todas ellas de las escuchas telefónicas declaradas nulas, por lo que se hallaban contaminadas.

La STC recuerda que desde la STC 114/1984 ha afirmado la prohibición absoluta de valoración de las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales. «Como se dice en la STC 49/1996, para un supuesto, precisamente, de intervenciones telefónicas: “Una vez establecido que la intervención de las conversaciones telefónicas se produjo con vulneración de derechos fundamentales, hemos de concluir que todo elemento probatorio que pretendiera deducirse del contenido de las conversaciones intervenidas no debió ser objeto de valoración probatoria. Al no proceder así la Audiencia Provincial de Barcelona y la Sala Segunda del Tribunal Supremo, resultó violado el derecho a la presunción de inocencia del peticionario de amparo” (...) (FJ 2). Ahora bien, la STC aclara, con cita de la STC 81/1998, que si la condena se ha fundado en otras pruebas de cargo válidas e independientes, podrá suceder que, habiéndose vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías, la presunción de inocencia no resulte, finalmente, infringida.

La STC examina entonces la eventual desconexión causal entre las grabaciones ilícitas y el resto de los indicios o testimonios incriminatorios que sirvieron de base a la Sentencia condenatoria, recordando que la STC 81/1998 «estableció un criterio básico para determinar cuándo las pruebas derivadas de otras constitucionalmente ilegítimas podían ser valoradas y cuándo no. Ese criterio se cifraba en determinar si entre unas y otras existía lo que denominamos «conexión de antijuricidad». “Para tratar de determinar si esa conexión de antijuricidad existe o no”, dijimos entonces, “hemos de analizar, en primer término la índole y caracte-

rísticas de la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones materializadas en la prueba originaria, así como su resultado, con el fin de determinar si, desde un punto de vista interno, su inconstitucionalidad se transmite o no a la prueba obtenida por derivación de aquélla; pero también hemos de considerar, desde una perspectiva que pudiéramos denominar externa, las necesidades esenciales de tutela que la realidad y efectividad del derecho al secreto de las comunicaciones exige. Estas dos perspectivas son complementarias, pues sólo si la prueba refleja resulta jurídicamente ajena a la vulneración del derecho y la prohibición de valorarla no viene exigida por las necesidades esenciales de tutela del mismo cabrá entender que su efectiva apreciación es constitucionalmente legítima, al no incidir negativamente sobre ninguno de los aspectos que configuran el contenido del derecho fundamental sustantivo (...)"'. Pero también afirmamos que la importancia del papel que ha de atribuirse al conocimiento derivado de las pruebas obtenidas con vulneración inmediata del derecho al secreto de las comunicaciones en la obtención de otras pruebas, el nexo, en definitiva, entre la prueba originaria y las pruebas derivadas no es en sí mismo un hecho, sino un juicio de experiencia acerca del grado de conexión que determina la pertinencia o impertinencia de la prueba cuestionada, juicio que corresponde hacer a los Jueces y Tribunales ordinarios (...), sin perjuicio de la comprobación de la razonabilidad del mismo por parte de este Tribunal Constitucional en esta vía de amparo» (FJ 4).

En el caso concreto, la STC comprueba que toda la prueba indiciaria que basó la sentencia condenatoria traía causa de la prueba ilícitamente obtenida, quedando, en consecuencia, contaminada y siendo nula e inservible para desvirtuar la presunción de inocencia.

(Sentencia 50/2000, de 28 de febrero. «BOE» núm. 76, de 29 de marzo. Sala Segunda. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Otorga el amparo)

*Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE): su traslación al procedimiento disciplinario penitenciario*

El recurrente en amparo impugnaba los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria por vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), al haber rechazado la práctica de determinados medios de prueba, previamente denegada por la Administración Penitenciaria durante la tramitación del expediente disciplinario, relevante para sus derechos e intereses.

Dice la STC, en cuanto a la traslación de las garantías del artículo 24 CE al procedimiento disciplinario penitenciario, que «las peculiaridades del internamiento en un establecimiento penitenciario en modo alguno pueden implicar que la justicia se detenga a la puerta de las prisiones y concretando el alcance de esta regla general, en lo que al presente recurso de amparo interesa, en la aplicación en los procedimientos disciplinarios penitenciarios del derecho de defensa y a la actividad probatoria (...). Así, en relación con el derecho a la actividad probatoria, ha afirmado que no puede desconocerse la relevancia constitucional del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa en el procedimiento disciplinario penitenciario, lo que se deduce también *a contrario sensu* del artículo 25.2 CE, que garantiza al condenado a pena de prisión el goce de los derechos fundamentales, a excepción de los que se vean expresamente limitados por

el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria. En este sentido, la normativa penitenciaria no sólo no limita aquel derecho, sino que incluso lo refuerza y lo reconoce, no sólo a través de la intervención posterior del Juez de Vigilancia Penitenciaria, que puede decidir la práctica de las pruebas que hubieran sido denegadas durante la tramitación del expediente disciplinario, sino que también dentro de dicho expediente se exige la motivación de la denegación por no pertinencia o relevancia de las pruebas propuestas (...). En este marco de declaraciones generales tampoco resulta ocioso insistir en el relevante papel que en nuestro sistema penitenciario tiene encomendado el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, a quien corresponde no sólo resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias (...), sino en general salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse» (FJ 2).

En relación con el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, recuerda la STC que este derecho «exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, sin desconocimiento ni obstáculos, resultando vulnerado el mencionado derecho fundamental en aquellos supuestos en los que el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda motivación o la motivación que se ofrezca pueda tacharse de manifiestamente arbitraria o irrazonable. No obstante, no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba conlleva una lesión del citado derecho fundamental, pues para que se produzca esa lesión constitucional es necesario que la irregularidad u omisión procesal en materia de prueba haya causado indefensión, en sentido real y efectivo, al recurrente en amparo. De modo que la garantía constitucional contenida en el artículo 24.2 CE cubre únicamente aquellos supuestos en los que la prueba es decisiva en términos de defensa y, por ende, constitucionalmente trascendente. Tal situación de indefensión debe ser justificada por el propio recurrente en amparo en su demanda, pues la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente trascendente, no puede ser emprendida por este Tribunal Constitucional mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, sino que exige que el solicitante de amparo haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la argumentación recae sobre el recurrente en amparo. Esta carga de la argumentación se traduce en la doble exigencia de que el demandante de amparo acredite tanto la relación entre los hechos que se quisieron, y no se pudieron probar, y las pruebas inadmitidas o no practicadas, como el hecho de que la resolución judicial final podría haberle sido favorable, quedando obligado a probar la trascendencia que la inadmisión o la ausencia de la práctica de la prueba pudo tener en la decisión final del proceso, ya que sólo en tal caso, comprobando que el fallo pudo, acaso, haber sido otro, si la prueba se hubiera admitido o practicado, podrá apreciarse también un menoscabo efectivo del derecho de defensa. De no constatarse la circunstancia de que la prueba inadmitida o no practicada fuese decisiva en términos de defensa, resultaría ya evidente *ab initio*, sin necesidad de ulterior análisis, que no habría existido la lesión denunciada, puesto que, como hemos señalado en el recurso de amparo, el ámbito material protegido por el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes no abarca las meras infracciones de la legalidad procesal, que no haya generado una real y efectiva indefensión» (FJ 2).

En el caso concreto, la STC examina detalladamente la queja del recurrente en amparo, concluyendo que la falta de respuesta del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria a la proposición de pruebas efectuada por el recurrente vulneró su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa.

(Sentencia 81/2000, de 27 de marzo. «BOE» núm. 107, de 4 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 4253/1996. Ponente: Magistrado D. Vicente Conde Martín de Hijas. Otorga el amparo)

*La garantía de los derechos fundamentales en el procedimiento de extradición. Derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE). Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE)*

El recurrente dirigía su recurso de amparo contra varias resoluciones de la Audiencia Nacional, que habían declarado procedente su extradición a la República italiana, por considerar que la cualidad de nacional español del reclamado no debía, por sí sola, ser obstáculo a la extradición, y que la respuesta dada por las autoridades italianas al requerimiento de una posible reciprocidad, en el sentido de que no podían garantizar *a priori* la entrega de un italiano a las autoridades españolas, no equivalía a una auténtica negativa. El recurrente alegaba que el enjuiciamiento de los hechos motivo de la extradición correspondía a los Tribunales españoles, y que, por tanto, las resoluciones impugnadas vulneraban el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley. También alegaba la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

Con carácter previo al análisis de las vulneraciones constitucionales alegadas por el recurrente, todas ellas rechazadas, la STC recuerda que «la extradición en sí misma es una medida que entra dentro del ámbito competencial de la jurisdicción ordinaria, cuya regularidad desde esta sola perspectiva no corresponde valorar en esta sede constitucional, así como que este Tribunal sólo tiene atribuida competencia para analizar las posibles vulneraciones de derechos fundamentales cometidas por las resoluciones judiciales españolas (...), aunque «hemos admitido que la responsabilidad de los órganos judiciales españoles por acción u omisión en los procedimientos de extradición no se limita a las consecuencias de su propia conducta. En la medida en que con dicho procedimiento se concreta un estrecho complejo de actuaciones imbricadas, en el país requirente y en el requerido, el destino del extraditado en aquél no es ni puede ser indiferente para las autoridades de éste. Por ello, se encuentran obligadas a prevenir la vulneración de derechos fundamentales, que les vinculan como bases objetivas de nuestro ordenamiento, incluso si esa vulneración se espera de autoridades extranjeras, atrayéndose la competencia de los Tribunales españoles por el dominio de que disponen sobre la situación personal del extraditado, y, por tanto, por los medios con que cuentan para remediar los efectos de las irregularidades denunciadas (...). Este reconocimiento se sustenta en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que en el caso *Soering* (de 7 de julio de 1989, pfs. 85 ss.) admitió, si bien en el contexto de otros derechos fundamentales, la relevancia respecto de los procedimientos de extradición de las quejas sobre lesiones de derechos fundamentales o el temor racional y fundado de que se produzcan en el proceso penal del país que

solicita la extradición. Esta doctrina ha sido reiterada en el ATC 23/1997, y en las SSTC 141/1998, de 29 de junio, y 147/1999, de 4 de agosto, de manera que este Tribunal ha declarado que dichas lesiones o el riesgo de que se produzcan podrían ser imputables a los Tribunales españoles que las conocieran y a pesar de ello autorizaran la entrega, porque en tal caso contribuirían bien a que el derecho fundamental ya quebrantado no fuera restablecido, bien a favorecer una futura lesión de los derechos fundamentales del extraditado, convirtiéndose así en autores *eo ipso* de una nueva lesión contra los derechos del (...) extraditado (STC 141/1998...). Nuestros órganos judiciales, en suma, como integrantes del poder público, se encuentran en principio vinculados a los derechos fundamentales (art. 53.1 CE), con independencia del modo y del alcance de su actuación, sin que puedan tampoco soslayar la fuerza vinculante de tales derechos en tanto que bases objetivas de nuestro ordenamiento. Por consiguiente, también los órganos judiciales encargados del control de la legalidad del procedimiento de extradición han de regir su actuación por los derechos fundamentales, con independencia de la singularidad de dicho procedimiento» (FJ 3).

En cuanto al derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, el recurrente había fundamentado su queja en la determinación de la legislación española (LOPJ, LECrim y CP) de atribuir competencia a los Tribunales españoles para conocer de los delitos cometidos por nacionales. La STC responde que «sin perjuicio de que no pueda negarse la corrección de la afirmación de la competencia de los Tribunales españoles en un caso como el que ha originado la solicitud de extradición, sin embargo este planteamiento ni resuelve la cuestión en el sentido de asegurar su relevancia en el ámbito del derecho invocado, ni, por tanto, puede conducir automáticamente a la estimación de su lesión. a) En primer término, con independencia de la concreta calificación jurídica que les corresponda, los hechos que originan la petición de extradición se enmarcan en el ámbito de la delincuencia internacional de tráfico de drogas, de forma que si bien es cierto que, de conformidad con el artículo 23.4 f) LOPJ, los Tribunales españoles son competentes para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros, susceptibles de ser tipificados conforme a la ley española de tráfico ilegal de drogas psicotrópicas tóxicas y estupefacientes, no lo es menos que el fundamento último de esta norma atributiva de competencia radica en la universalización de la competencia jurisdiccional de los Estados y sus órganos para el conocimiento de ciertos hechos sobre cuya persecución y enjuiciamiento tienen interés todos los Estados, de forma que su lógica consecuencia es la concurrencia de competencias, o dicho de otro modo, la concurrencia de Estados competentes. A estos efectos, ha de recordarse que tanto el Estado español como el italiano son partes del Convenio único sobre estupefacientes, hecho en Nueva York el 30 de marzo de 1961 («BOE» 22 de abril de 1966), y de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988 («BOE» 10 de noviembre de 1990), y que del artículo 36 del primero, así como del artículo 4.1.b) iii) en conexión con el artículo 3.1 c) iv) del segundo, deriva la posible base de la jurisdicción universal en materia de drogas o estupefacientes y del fundamento para pedir y conceder, en su caso, la extradición respecto de los delitos perseguidos por dicho Convenio. Por consiguiente, este Tribunal ha de partir de la competencia de los Tribunales italianos, derivada de la asunción por el Estado italiano de los compromisos internacionales plasmados en dichos Convenios, para conocer del hecho de la pertenencia a banda internacional dedicada al tráfico de es-

tupefacientes; conducta que, por otra parte puede considerarse cometida tanto en el lugar desde el cual opera el colaborador (España), como en el lugar o lugares en los que produce sus efectos dicha colaboración con la banda (Italia u otros países), como, por último, en aquel en el que la dirección de la banda dirige, planifica y coordina su actividad delictiva. b) En este contexto, el primer punto que ha de ser abordado por este Tribunal es si la cuestión relativa a la concurrencia de Estados competentes para el conocimiento de ciertos delitos, en su consideración general o específicamente cuando la competencia deriva también de la condición de nacional del Estado requerido del extraditable, puede ser revisada por este Tribunal desde la perspectiva del derecho al Juez predeterminado por la ley que consagra el artículo 24.2 CE. Ha de tenerse en cuenta que el ámbito natural de las garantías protegidas en el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley no es, en principio, el de la ordenación y reparto de jurisdicciones entre Estados, como tampoco es atribución de este Tribunal Constitucional, dado el ámbito de su jurisdicción, el control de su legalidad. La aplicación de este derecho en el marco internacional presupone la existencia de un espacio jurídico y judicial común, que tampoco puede considerarse configurado en el momento actual de la Unión Europea. Ello no obstante, no puede obviarse que la sustracción a la jurisdicción de un Estado del enjuiciamiento de un delito para el que es competente puede constituir en el caso concreto una vía de elusión de la prohibición de Jueces *ad hoc* y de las garantías de independencia, imparcialidad, inamovilidad y sometimiento al imperio de la ley de los Jueces, que constituyen el fundamento del derecho analizado. Como afirmamos en la STC 101/1984 «la predeterminación legal del Juez significa que la Ley, con generalidad y con anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competencial cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso. La interpretación sistemática entre el artículo 24.2 y el 117.3, ambos de la Constitución, pone de manifiesto que la garantía de la independencia e imparcialidad de los Jueces (...) radica en la ley. La generalidad de los criterios legales garantiza la inexistencia de Jueces *ad hoc*; la anterioridad de tales criterios respecto al planteamiento procesal del litigio garantiza que una vez determinado en concreto el Juez de un caso en virtud de la aplicación de los criterios competenciales contenidos en las leyes, el Juez del caso no podrá ser desposeído de su conocimiento en virtud de decisiones tomadas por órganos gubernativos». Ahora bien, en el caso examinado, ni se alega en la demanda, ni puede deducirse de las circunstancias concurrentes, la posibilidad de afectación del derecho invocado desde la perspectiva de su fundamento material, pues la posibilidad de enjuiciamiento por los órganos judiciales italianos y la concesión de la extradición se funda en criterios objetivos –la jurisdicción universal en materia de tráfico de drogas y específicamente de Italia para el conocimiento del delito de pertenencia a banda internacional dedicada al tráfico de estupefacientes–, aplicables con carácter general para casos iguales, determinados en la ley, por tanto, por el legislador. Por lo demás, ni la cláusula contenida en el artículo 3.1 LEP, que prohíbe la extradición de nacionales, constituye una norma atributiva de competencia, ni las que fundamentan las resoluciones impugnadas partiendo de la posible competencia del Estado italiano –Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 y Convenio de Viena de 1988– son posteriores al hecho enjuiciado o al proceso penal mismo, aún no iniciado, de forma que difícilmente puede considerarse afectada la garantía de predeterminación legal. En consecuencia, no puede entenderse que se haya producido en el supuesto concreto una sustracción del co-

nocimiento del caso a los Tribunales españoles lesiva del derecho al Juez prede-terminado por la ley» (FJ 4).

«La tesis que subyace al planteamiento del recurrente reside en que el artículo 3.1 LEP contiene una prohibición absoluta de extraditar a los españoles, mientras que la Audiencia Nacional entiende que no concurre el presupuesto que permitiría la aplicación supletoria de la Ley de Extradición Pasiva, dado que el Convenio Europeo de Extradición no guarda silencio sobre la cuestión, sino que simplemente prevé la facultad de denegarla. Sin perjuicio de que la selección e interpretación de las normas aplicables corresponde, en principio, a los Jueces y Tribunales ordinarios en el ejercicio de la función jurisdiccional que, con carácter exclusivo, les atribuye el artículo 117.3 de la Constitución, y que ello es igualmente aplicable aun cuando se trate de la interpretación de lo dispuesto en los Tratados internacionales o de la posible contradicción entre éstos y las leyes u otras disposiciones normativas posteriores (...), no puede desconocerse que la cuestión, como en otros contextos ha declarado este Tribunal, puede tener relevancia constitucional en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva en la medida en que la selección judicial o la interpretación de la norma aplicable incurra en arbitrariedad, irrazonabilidad manifiesta (...) o sea fruto de un error patente (...). Pues bien, en el marco del limitado control que compete a este Tribunal, no puede sostenerse que la argumentación de la Audiencia Nacional sea manifiestamente arbitraria. Al efecto, ha de considerarse, antes de nada, el tenor literal del artículo 13.3 CE al referirse a las fuentes de la extradición y mencionar en primer lugar a los tratados, así como la propia doctrina de este Tribunal que en la STC 11/1985, de 30 de enero (FJ 4) declaró –si bien en relación con la anterior Ley de Extradición Pasiva de 1958– que “la ley española de extradición tiene un carácter supletorio respecto a los tratados internacionales que el Estado español haya suscrito y ratificado o a los que se haya adherido sobre la materia. Con independencia incluso de lo dispuesto en el artículo 96.1 de la Constitución, según el cual “los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados en España, formarán parte del ordenamiento interno”, la citada ley proclama la primacía de la norma convencional sobre la norma interna, de forma que ésta tiene carácter supletorio». Por lo demás, las resoluciones impugnadas de la Audiencia Nacional tampoco son ajenas a la interpretación doctrinal usual sobre la prioridad de los Tratados de Extradición frente a la Ley de Extradición Pasiva, que entiende que cuando existe un Convenio bilateral o multilateral de extradición firmado por España, las extradiciones entre España y los países firmantes del Convenio se rigen por las disposiciones del mismo, mientras que en ausencia de Tratado con el país que solicita la extradición se aplica la Ley de Extradición Pasiva. En este contexto, la cuestión analizada, la conformidad a la Constitución de la extradición de nacionales desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, no podría ser resuelta siempre en idéntico sentido, pues dependerá, al menos, de la existencia o no de Tratado y de las previsiones del mismo respecto de la cuestión. Así, sería posible sostener que, en ausencia de Tratado la prohibición de extraditar nacionales contenida en la Ley de Extradición Pasiva cobraría su fuerza vinculante y, en consecuencia, su relevancia constitucional en el marco del derecho a la tutela judicial efectiva dado el taxativo tenor literal de su artículo 3.1, pues difícilmente podría considerarse razonable o no arbitraria una resolución que a pesar del mismo acceda a la extradición de un nacional, Como se declara en la Exposición de Motivos de esta Ley, dicha prohibición se sustenta en la propia soberanía estatal,

de manera que tanto por razón de ello como porque los Jueces están sometidos al imperio de la ley, los órganos judiciales, encargados exclusivamente del control de la legalidad de la extradición, no pueden ir más allá de la legalidad que tienen obligación de aplicar. De otra parte, tampoco puede desconocerse el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos fundamentales de quienes integran y constituyen la razón de ser del propio Estado, al punto de que el Estado debe garantizar, al menos, que con la entrega del nacional no va a contribuir a la vulneración de los derechos del extraditado al ser sometido a juicio (...). Y este deber es tanto más relevante en ausencia de Tratado por cuanto su existencia constituye una mínima garantía de homogeneidad de los ordenamientos jurídico-constitucionales de los Estados firmantes. Por el contrario, ante solicitudes de extradición cubiertas normativamente por el Convenio Europeo de Extradición, que faculta a los Estados para la entrega de los nacionales, no puede entenderse, en principio, que sea arbitraria la entrega en el caso concreto, pues de un lado, como acabamos de afirmar, la existencia del Tratado constituye al menos un indicio de la mínima homogeneidad constitucional y jurídico-penal necesaria a efectos de despejar los posibles recelos de desigualdad que el enjuiciamiento bajo las leyes de otro Estado puede suscitar. Y, de otro, no se puede olvidar que la extradición de nacionales en el ámbito de los países firmantes del Convenio de Roma, e Italia lo es, no puede suscitar sospechas genéricas de infracción de los deberes estatales de garantía y protección de los derechos constitucionales de sus ciudadanos, dado que se trata de países que han adquirido un compromiso específico de respeto de los derechos humanos y que se han sometido voluntariamente a la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, garante en última instancia de los derechos fundamentales de todos con independencia de las diferentes culturas jurídicas de los países firmantes de dicho Convenio. En este marco ha de insertarse la afirmación del Auto del Pleno de la Audiencia nacional (...) de que “la legislación de Italia garantiza un juicio con todas las garantías en el marco del Convenio Europeo de Derechos Humanos”, pues con ella se está efectuando una remisión implícita al estatus mínimo común en materia de derechos fundamentales, y, en todo caso, a que el Tribunal Europeo de Derecho Humanos es, en último término también, el garante de los derechos fundamentales de los españoles. En virtud de todo lo expuesto, no puede entenderse que las resoluciones de la Audiencia Nacional hayan incurrido en este caso en denegación de tutela al acceder a la extradición de un español solicitada por la República de Italia para su enjuiciamiento por pertenencia a una banda internacional dedicada al tráfico de drogas, al entender que al amparo del Convenio Europeo de Extradición esa extradición es posible» (FJ 5).

Por último, respecto al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, recuerda la STC que «nada tiene que ver con un pretendido derecho al riguroso cumplimiento de los plazos procesales, operando sobre un concepto jurídico indeterminado o abierto, cuyo contenido concreto debe ser delimitado en cada caso atendiendo a las circunstancias específicas que en él concurren que pueden ser muy variadas (STC 32/1999, de 8 de marzo), y en aplicación de los criterios objetivos que en la propia jurisprudencia constitucional se han ido precisando al respecto de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y que son esencialmente los siguientes: la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los procesos del mismo tipo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades implicadas» (FJ 8).

En el caso concreto, la STC señala que el recurrente no había acreditado haber denunciado ante el órgano causante de la dilación el retraso en el desarrollo del proceso, no atribuyendo tampoco relevancia constitucional en el marco del derecho invocado a los plazos transcurridos.

(Sentencia 87/2000, de 27 de marzo. «BOE» núm. 107, de 4 de mayo. Sala Primera. Recurso de amparo 3997/1998. Ponente: Magistrada Dña. María Emilia Casas Baamonde. Deniega el amparo)

*Derecho de defensa (art. 24.2 CE). Derecho a un proceso justo: «contenido absoluto» y proyección ad extra. Incompatibilidad con el contenido absoluto del derecho a un juicio justo (art. 24.2 CE) de la condena in absentia sin la posibilidad ulterior de subsanar las deficiencias que la falta de presencia haya podido ocasionar en los procesos penales seguidos por delitos muy graves*

El recurrente en amparo, ciudadano italiano, dirigía su recurso contra resoluciones de la Sala de lo Penal y el Pleno de la Audiencia Nacional, que accedieron a su extradición, solicitada por las autoridades italianas, que acusaban o habían condenado al recurrente por ser miembro destacado de la asociación mafiosa «N'drangheta», cuyo objetivo principal era la venta de drogas y la eliminación de los miembros de otros grupos competidores que aspiraban al control de dichas actividades ilícitas, habiéndosele atribuido un total de 98 asesinatos consumados y 36 asesinatos frustrados, así como también la comisión de otros hechos que podrían ser constitutivos de los delitos de asociación ilícita, terrorismo, detención ilegal, tenencia ilícita de armas, amenazas, inhumación ilegal, receptación, falsificación y contrabando.

La STC otorga el amparo por vulneración del derecho de defensa, examinando antes el espinoso tema relativo a «cómo es posible que una actuación de los poderes públicos que no está sometida, obviamente, a la Constitución española, pueda dar lugar, siquiera sea de forma indirecta, a la vulneración de ésta (...)», es decir, «el fundamento de la posible vulneración constitucional cometida sobre la base de la asunción de los actos de otros Estados, pues sólo a partir de él podrán establecerse los imprescindibles criterios de determinación y aplicación de la mencionada lesión indirecta».

Pues bien, la STC afirma que «la presuposición de que los poderes públicos españoles pueden vulnerar indirectamente los derechos fundamentales cuando reconocen, homologan o dan validez a resoluciones adoptadas por autoridades extranjeras» se apoya en una jurisprudencia reiterada de este Tribunal. «Nuestros pronunciamientos en este sentido se refieren tanto a casos de extradición, como a decisiones judiciales de homologación de sentencias dictadas por Tribunales extranjeros, a través del mecanismo del *exequatur*, supuestos ambos en que los órganos judiciales españoles han de pronunciarse sobre la validez constitucional de resoluciones dictadas por Tribunales no nacionales, pese a que la Constitución Española rige solamente en el territorio nacional. Y abarcan, desde luego, la actuación extraterritorial de nuestras autoridades nacionales. Por referencia a este último supuesto, en la STC 21/1997, de 10 de febrero, establecimos, en términos generales, que en efecto, es procedente recordar aquí, de un lado, que los poderes públicos españoles no están menos sujetos a la Constitución cuando actúan en las rela-

ciones internacionales que al ejercer *ad intra* sus atribuciones, como se ha dicho en la Declaración de este Tribunal de 1 de julio de 1992, fundamento jurídico 4, y ello es aplicable a las autoridades y funcionarios dependientes de dichos poderes. A partir de lo cual concluimos que si el mandato del artículo 10.2 CE impone que los preceptos constitucionales sean interpretados de conformidad con las normas internacionales sobre protección de los derechos humanos, ha de recordarse también que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado, en relación con el artículo 1 del Convenio de Roma de 1950, que el ámbito de la jurisdicción estatal, a los fines de la protección que ese instrumento garantiza, no se circunscribe al territorio nacional. Por lo que cabe imputar al Estado una lesión de los derechos que el título I del Convenio reconoce en relación con actos realizados por sus autoridades fuera del territorio estatal (asunto Drozd y Janousek c. Francia y España, Sentencia de 26 de junio de 1992, y asunto Loizidou c. Turquía, Sentencia de 23 de marzo de 1995), presupuestos que indudablemente concurren en el presente caso, dado que nos encontramos ante una actividad realizada por autoridades españolas en un espacio situado más allá del territorio español, como antes se ha dicho. En los casos de extradición, la posibilidad de lesión de derechos fundamentales ha sido presupuesto implícito de la STC 11/1983, y explícito en las SSTC 13/1994, de 17 de enero, 141/1998, de 29 de junio, y 147/1999, de 4 de agosto. En los casos de *exequatur*, lo hemos reiterado en las SSTC 43/1986, de 15 de abril, 54/1989, de 23 de febrero, y 132/1991, de 17 de junio» (FJ 6).

«Por tanto, el control del Poder Judicial español (y, en su caso, del Tribunal Constitucional) sobre la conformidad a los derechos fundamentales de la actuación de un poder público extranjero se basa en que la sujeción a esos mismos derechos del propio Poder Judicial, según hemos reconocido reiteradamente, no desaparece cuando la actuación del Juez español produce un riesgo relevante del vulneración de los derechos fundamentales por parte de los órganos de un Estado extranjero o ejecuta resoluciones de tales órganos vulneradoras de dichos derechos. En parecidos términos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso Soering (Sentencia de 7 de julio de 1989), ha declarado que el hecho de que el CEDH tenga un ámbito territorial determinado no excusa a los Estados de toda responsabilidad por las consecuencias previsibles que una extradición pueda entrañar más allá de sus fronteras. En efecto, según se afirma en dicha resolución, en principio el ámbito de aplicación del CEDH se halla territorialmente limitado: en particular, el compromiso de los Estados signatarios se limita a reconocer a las personas sometidas a su jurisdicción los derechos y libertades que proclama. Además, ni el Convenio rige los actos de terceros Estados ni pretende exigir a los firmantes que impongan a aquéllos sus normas, ni, por otra parte, puede entenderse que consagra un principio general según el cual cada Estado firmante, pese a sus obligaciones en materia de extradición, no puede entregar a una persona sin convencerse de que las condiciones en el país de destino encajan plenamente con todas y cada una de las garantías del CEDH. Sin embargo, estas consideraciones no relevan a los Estados contratantes de su responsabilidad (en el caso, a tenor del art. 3 CEDH) por todas o parte de las consecuencias previsibles que una extradición entraña fuera de su jurisdicción (núm. 86)» (FJ 6).

Afirmada la posibilidad de vulneraciones indirectas de los derechos fundamentales, la STC examina su fundamento, aludiendo a la especial fuerza vinculante de los derechos fundamentales que, como bases objetivas de nuestro ordenamiento, se imponen a los poderes públicos de forma incondicionada.

«En efecto, el artículo 53.1 CE subraya la específica vinculación de los poderes públicos a los derechos fundamentales. Según conviene recordar dice, literalmente, así: “Los derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del presente título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1, a)”. De ese tenor literal del precepto se extrae inmediatamente que los poderes públicos españoles se hallan vinculados de modo incondicionado *ad intra* por los derechos fundamentales en tanto en cuanto esté en juego el contenido esencial de los mismos. Queda por determinar en qué consista el contenido vinculante de los derechos fundamentales cuando se proyectan *ad extra*, esto es, el que, en virtud de su validez universal, pudiéramos denominar “contenido absoluto”. Pues bien, para llevar a cabo esa determinación, la Constitución Española de 1978, al proclamar que el fundamento del orden político y de la paz social reside, en primer término, en la dignidad de la persona y en los derechos inviolables que le son inherentes (art. 10.1) expresa una pretensión de legitimidad y al propio tiempo, un criterio de validez que, por su propia naturaleza, resultan universalmente aplicables. Como hemos afirmado en varias ocasiones “proyectada sobre los derechos individuales, la regla del artículo 10.1 CE implica que, en cuanto valor espiritual y moral inherente a la persona” (Sentencia 53/1985, de 11 de abril, FJ 8) la dignidad ha de permanecer inalterada cualquiera que sea la situación en que la persona se encuentre constituyendo, en consecuencia un *minimum* invulnerable que todo estatuto jurídico debe asegurar [STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 4; también Sentencia 57/1994, de 28 de febrero, FJ 3 A)]. De modo que la Constitución Española salvaguarda absolutamente aquellos derechos y aquellos contenidos de los derechos que pertenecer a la persona en cuanto tal y no como ciudadano o, dicho de otro modo, aquellos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana (Sentencia 242/1994, de 20 de julio, FJ 4; en el mismo sentido SSTC 107/1984, de 23 de noviembre, FJ 2, y 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 2). Para precisar, en concreto, cuáles son esos derechos y esos contenidos de derecho que la CE proclama de modo absoluto y, en consecuencia, proyecta universalmente, hemos de partir, en cada caso, del tipo abstracto de derecho y de los intereses que básicamente protege (es decir, de su contenido esencial, tal y como lo definimos en las SSTC 11/1981, de 8 de abril, 101/1991, de 13 de mayo, y ATC 334/1991) para precisar si, y en qué medida, son inherentes a la dignidad de la persona humana concebida como un sujeto de derecho, es decir, como miembro libre y responsable de una comunidad jurídica que merezca ese nombre y no como mero objeto del ejercicio de los poderes públicos. Especial relevancia revisten, en ese proceso de determinación, la Declaración Universal de Derechos Humanos y los demás tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España, a los que el artículo 10.2 CE remite como criterio interpretativo de los derechos fundamentales. Esa decisión del constituyente expresa el reconocimiento de nuestra coincidencia con el ámbito de valores e intereses que dichos instrumentos protegen, así como nuestra voluntad como Nación de incorporarnos a un orden jurídico internacional que propugna la defensa y protección de los derechos humanos como base fundamental de la organización del Estado. Por eso, desde sus primeras sentencias este Tribunal ha reconocido la importante función hermenéutica que, para determinar el contenido de los derechos fundamentales, tienen los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por España (...) y, muy singu-

larmente, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Públicas, firmado en Roma en 1950, dado que su cumplimiento está sometido al control del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, a quien corresponde concretar el contenido de los derechos declarados en el Convenio que, en principio, han de reconocer, como contenido mínimo de sus derechos fundamentales, los Estados signatarios del mismo» (FJ 7).

Por lo tanto, añade la STC, «sólo el núcleo irrenunciable del derecho fundamental inherente a la dignidad de la persona puede alcanzar proyección universal», y en relación con las garantías contenidas en el artículo 24 CE, la STC reitera que «si bien los Tribunales extranjeros no se hallan vinculados por la Constitución Española ni por su elenco de derechos protegidos por el recurso de amparo, sí lesionan los derechos fundamentales las resoluciones de los órganos judiciales españoles que homologan una resolución judicial foránea en un supuesto en que, por ser contraria a los principios esenciales contenidos en el artículo 24 de la Constitución, debiera haber sido repelida por el orden público del foro». «No son, pues, todas y cada una de las garantías que hemos anudado al artículo 24 CE las que pueden proyectarse sobre la valoración de la actuación pasada o futura de los poderes públicos extranjeros, determinando, en su caso, la inconstitucionalidad “indirecta” de la actuación de la jurisdicción española; sino sólo sus principios básicos o, dicho de otro modo, la esencia misma del proceso justo» (FJ 8). Concluye la STC señalando que hay un núcleo absoluto de los derechos fundamentales y, en particular, del derecho a un proceso justo establecido en el artículo 24 CE, conforme al cual los Tribunales españoles pueden y deben valorar la repercusión de los actos de los poderes públicos de los Estados extranjeros. «Si tales actos han producido una lesión o representan un peligro relevante para ese núcleo de los derechos de cualquier ciudadano la resolución de la jurisdicción española que les otorga validez o eficacia puede infringir «indirectamente» la Constitución Española» (FJ 8).

En cuanto a la supuesta lesión del derecho de defensa, que el recurrente derivaba del hecho de haberse accedido a su entrega pese a que dos de las peticiones de extradición venían fundadas en sendas órdenes de ejecución derivadas de condenas por delitos graves (las penas impuestas fueron de doce y veinte años de reclusión) dictadas tras un juicio en contumacia, señala la STC que «al resolver la petición de extradición, las resoluciones judiciales que se impugnan han considerado aplicables las reglas contenidas en el Convenio Europeo de Extradición (CEEx), de cuyas prescripciones, la Ley 4/1985, de Extradición Pasiva (LEP) es supletoria». Pero aclara la STC que, a diferencia de otros supuestos antes resueltos por el TC (como el de la STC 147/1999), «todo el peso de la queja recae sobre la compatibilidad del juicio que se desarrolla pese a la incomparecencia del acusado debidamente citado, en causa por delito grave, con las exigencias constitucionales del derecho de defensa, cuando no es posible instar un juicio rescisorio contra la decisión de condena. El análisis debe partir de la constatación de que este Tribunal, al analizar resoluciones judiciales sobre peticiones de extradición basadas en condenas dictadas en rebeldía, ha puesto de manifiesto la relevancia constitucional de esta cuestión. Así, en la STC 11/1983, FJ 2, denegamos el amparo tras constatar que la entrega del reclamado, condenado en ausencia en los Estados Unidos, había sido sometida por la Audiencia Nacional a la condición de que se celebrara un nuevo juicio de fondo. Y en el ATC 204/1983 (FJ 4) se rechazó la pretensión de amparo que alegaba indefensión al no haber acreditado el recurrente, respecto a una

condena dictada en rebeldía, que en el derecho belga no rigiera el principio según el cual si el acusado se constituye en prisión o es detenido antes de que la pena se extinga por prescripción, el juicio en rebeldía se anula y se procede a su celebración en la forma ordinaria. Similar argumentación puede leerse, al desestimar la queja, en el fundamento jurídico 3 del ATC 780/1984, que examinaba una petición de extradición formulada por Italia. Sin embargo, la queja ahora analizada se refiere a una situación que no está legalmente prevista en nuestro ordenamiento procesal penal. En efecto, la conformidad a la Constitución de la posibilidad del juicio penal *in absentia*, en causa por delito grave, no se ha planteado nunca ante nosotros como fundamento de una pretensión de amparo, en tanto que nuestras leyes procesales penales lo prohíben terminantemente para hechos cuya pena privativa de libertad prevista sea superior a la de un año (art. 841 LECrim). Y en los demás supuestos (pena privativa de libertad inferior a un año) en que la suspensión no es obligada y la ley permite celebrar el juicio oral sin la presencia del acusado –arts. 789.4 y 793.1, párrafo segundo, LECrim–, la eventual Sentencia condenatoria queda siempre sometida a la posibilidad de un posterior juicio rescisorio (art. 797 LECrim). Únicamente en el juicio de faltas la dicción literal del artículo 971 LECrim podría inducir a pensar que era posible el juicio *in absentia* sin más condicionamientos. Sin embargo, al analizar dicho supuesto, en la STC 135/1997, de 21 de julio, expusimos que las exigencias constitucionales del derecho fundamental a conocer la acusación y del derecho de defensa imponían, también en el juicio de faltas, la suspensión de la celebración de la vista oral, salvo que se tuviese constancia de que la citación hubiera llegado a conocimiento del acusado (...), y, en todo caso, la necesidad de abrir siempre, frente a la condena dictada *in absentia*, la posibilidad de un juicio rescisorio. La relevancia de la cuestión planteada quedó, entonces, expresada en los siguientes términos: “la condena *in absentia* en juicios penales sólo es constitucionalmente admisible si se garantiza suficientemente el derecho del acusado a defenderse en un juicio contradictorio, dándole, mediante la citación que produzca un conocimiento efectivo, oportunidad de comparecer en él con anterioridad para que pueda conocer los hechos que se le imputan y garantizándole, en cualquier caso, la posibilidad de instar un procedimiento rescisorio frente a la condena penal *in absentia*, sin que tal posibilidad haya de extenderse necesariamente a los pronunciamientos civiles de la Sentencia” (STC 135/1997, FJ 7)» (FJ 12).

Añade la STC que «el derecho a participar en la vista oral y a defenderse por sí mismo forma parte del núcleo del derecho de defensa que ha de considerarse esencial desde la perspectiva del artículo 24 CE y, por lo tanto, que constituye el punto de partida en la fijación del que hemos denominado “contenido absoluto” de los derechos fundamentales que, necesariamente, ha de proyectarse *ad extra*. En el proceso penal, el derecho del acusado a estar presente en la vista oral no es únicamente una exigencia del principio de contradicción, sino el instrumento que hace posible el ejercicio del derecho de autodefensa para contestar a las imputaciones de hechos que, referidas a su propia conducta, conforman la pretensión acusatoria. Sólo mediante la presencia física en el acto del juicio puede prestarse o negarse la conformidad a la acusación, puede convertirse la declaración del acusado en un acto de defensa, puede interrogarse a los testigos y ser examinado por éstos, puede coordinarse la defensa que se ejerce a través de la asistencia técnica del Letrado, y, en fin, puede ejercerse el derecho a la última palabra que, en nuestro ordenamiento, hemos reconocido como una manifestación del derecho de autodefensa

(STC 181/1994, de 20 de junio). La vista oral no es una simple secuencia del proceso penal, sino el momento decisivo en el que con publicidad y plena contradicción se debate acerca de la fundamentación de las pretensiones de condena y la fuerza de convicción de las pruebas aportadas por la acusación y la defensa. El derecho del acusado a estar presente en el acto del juicio oral puede inferirse inmediatamente de los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948, según los cuales “toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal” y “a que se presuma su inocencia mientras no se prueba su culpabilidad, conforme a la ley en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”; y del artículo 14, núms. 1 y 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966, en la medida en que reconoce a toda persona el derecho a “ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella”, y se establece como garantía mínima de toda persona acusada de un delito el derecho “a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección...”, sin que sea necesario volver a destacar la importancia que, a tenor del artículo 10.2 CE, revisten tales textos a la hora de determinar el contenido del derecho a un proceso justo (art. 24 CE)» (FJ 13).

«Ello no comporta, sin embargo, la proscripción constitucional de la condena *in absentia*. En efecto, en determinadas condiciones, atendiendo a intereses que son dignos de protección, puede admitirse la condena en ausencia, pues la sentencia penal condenatoria, con independencia de la efectividad de la pena impuesta, produce otros efectos jurídicos plausibles (cierra la vía de prescripción de los delitos para abrir la más dilatada de las penas, posibilita la satisfacción de los daños y perjuicios causados por el delito, asegura de forma documentada la producción de medios de prueba cuya fiabilidad el tiempo puede perjudicar, y puede contribuir a la prevención general y a la restauración del orden jurídico perturbado por la infracción); pero, en tales casos, las exigencias más elementales del juicio justo pueden llegar a imponer que la efectividad de la condena quede supeditada a que exista una posibilidad de impugnación posterior, esto es, una vez sea habido el condenado, que resulte suficiente para subsanar el déficit de garantías que, en el caso concreto, haya podido ocasionar la falta de presencia en la vista» (FJ 13).

Ahora bien, con toda contundencia, la STC afirma «que lo que de ningún modo resulta compatible con el contenido absoluto del derecho a un juicio justo (art. 24.2 CE) es la condena *in absentia* sin la aludida posibilidad ulterior de subsanar las deficiencias que la falta de presencia haya podido ocasionar en los procesos penales seguidos por delitos muy graves. En efecto, más allá de las exigencias que se proyectan generalmente sobre cualquier clase de proceso penal, en los supuestos, como el aquí examinado, en que el objeto de la acusación lo constituyen delitos muy graves que, como tales, se hallan muy gravemente sancionados, la garantía de que el acusado esté presente o pueda, en otro caso, impugnar la condena *in absentia* por el eventual menoscabo de sus derechos fundamentales cobra una significación especial que, por encima de las razones procesales a que se acaba de aludir, obliga a entender que, sin ella, no pueda hablarse, en puridad, de juicio justo, en tanto expone al extraditado a un peligro cierto de flagrante denegación de

justicia, según la expresión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ya citada» (FJ 14). «Imponer, sin audiencia y defensa previa ni posterior, penas que afectan profundamente a los derechos más estrechamente ligados a la personalidad, sobre la base de imputaciones que comportan una reprobación de tal gravedad que se proyecta sobre la condición de la persona misma parece ya, *prima facie*, incompatible con su dignidad. Y lo es tanto más si se atiende a la esencia comunicativa que, como sujeto de derecho, corresponde a la persona: ese núcleo de imputación jurídica y, por tanto, de acción y expresión en que la personalidad consiste, quedaría radicalmente negado si se condenase en ausencia cerrando toda posibilidad de oír directamente en justicia al acusado de un delito muy grave. Todo ello permite, además, afirmar que, al menos, en los procesos penales por delito muy grave, aquellos en los que está en juego una imputación que afecta a su dignidad personal y que comporta una seria privación de su libertad, la presencia en el acto del juicio oral no es sólo un derecho fundamental del acusado, sino también una de las que hemos denominado “reglas esenciales del desarrollo del proceso” (...), sin cuya concurrencia la idea de juicio justo es una simple quimera. De ahí se desprende, inmediatamente, que la falta de comparecencia temporánea no determina la preclusión de la facultad de estar presente en el juicio, pues, según acaba de verse, no se trata de una facultad cualquiera, sino de un componente básico de los juicios penales por delito grave. Por lo tanto, cabe concluir que constituye una vulneración indirecta de las exigencias absolutas dimanantes del derecho proclamado en el artículo 24.2 CE, al menoscabar el contenido esencial del proceso justo de un modo que afecta a la dignidad humana, según precisamos en el fundamento jurídico 8, acceder a la extradición a países que, en casos de delito muy grave, den validez a las condenas en ausencia, sin someter la entrega a la condición de que el condenado pueda impugnarlas para salvaguardar sus derechos de defensa» (FJ 14).

Por último, frente a la argumentación de la Audiencia Nacional basada en considerar que el acusado renunció tácitamente a ejercer su autodefensa al decidir de forma voluntaria no comparecer en el acto del juicio, la STC opone, con cita de varias Sentencias del TEDH, «que la renuncia al ejercicio de los derechos fundamentales, cuando es posible, ha de ser expresa y formulada en términos inequívocos: de lo contrario podrían legitimarse, a través de ella, situaciones contrarias a la dignidad humana. Y, en el caso de los derechos procesales, precisamente por su naturaleza formal, la voluntad de renuncia ha de hallarse, con mayor razón, rodeada de un mínimo de garantías para que no quede desnaturalizada. Lo que, evidentemente, ocurre en casos como el presente en que, al hallarse el acusado sometido a una imputación que comporta una pena muy grave, la comparecencia implica normalmente su ingreso en prisión y, por consiguiente, una constricción en virtud de la cual no cabe otorgar a la falta de comparecencia valor de renuncia (en el mismo sentido STEDH de 29 de julio de 1998, caso Guerin contra Francia, núm. 43; en términos análogos, ya se pronunció el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en Sentencia de 27 de febrero de 1980 –caso Deweer c. Bélgica, núm. 54–). Por ello, no podemos considerar que cumpla tales requisitos la supuesta renuncia tácita que es consecuencia de la decisión de sustraerse a la acción de la justicia para tratar de evitar la posibilidad de una condena penal grave. No estamos aquí ante una renuncia voluntaria al ejercicio de los derechos de defensa como pudiera entenderse que concurre en los supuestos en que, estando ya a disposición del Tribunal para la celebración del juicio, el acusado, mediante su actitud pasiva, su silencio en la vista oral o por medio de alteraciones del orden determinantes de su expulsión

de la sala, o de cualquier otro modo, decide no ejercitar dichos derechos. Tampoco desde la perspectiva adoptada podría aceptarse que la continuación del juicio, sin posibilidad de audiencia y defensa posterior, constituye una sanción adecuada a la decisión de incomparecencia. Ciertamente, el acusado tiene el deber de comparecer al llamamiento del Tribunal, hasta el punto de que, de no hacerlo así, la orden de comparecencia puede transformarse en orden de detención (...); pero cualquier otra sanción procesal que pretenda anudarse a la incomparecencia ha de ser proporcionada a la conducta que se sanciona y, por consiguiente, no puede alterar las garantías básicas del proceso justo, máxime cuando lo que se ventila en él es una pena especialmente grave, adecuada, tal vez, al delito cometido, pero irrazonable y arbitraria como sanción del incumplimiento de un deber procesal (...)» (FJ 15).

En consecuencia, la STC aprecia la vulneración del derecho de defensa del recurrente y retrotrae las actuaciones para que se dicte en el procedimiento una resolución adecuada a la Constitución.

(Sentencia 91/2000, de 30 de marzo. «BOE» núm. 107, de 4 de mayo. Pleno. Recurso de amparo 3868/1998. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Otorga parcialmente el amparo. Votos particulares)

### *Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE)*

La STC reitera que «el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes no faculta para exigir la admisión judicial de todas las pruebas que puedan proponer las partes, sino que atribuye sólo el derecho a la recepción y práctica de las que sean pertinentes, correspondiendo a los Jueces y Tribunales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas (...). Desde la perspectiva del recurrente, y puesto que se trata de un derecho de configuración legal, es preciso que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos (...), siendo sólo admisibles los medios de prueba autorizados por el ordenamiento (...). Es necesario asimismo que la falta de actividad probatoria se haya traducido en una efectiva indefensión del recurrente (...). Dicho en otros términos: la prueba ha de ser “decisiva en términos de defensa” (...). Desde el punto de vista del órgano judicial, hay que partir de que el examen de la legalidad y pertinencia de la prueba propuesta corresponde a los Jueces y Tribunales (...). El juzgador tiene obligación de dar respuesta razonada a la admisión o a la pertinencia de la prueba (...). Este Tribunal Constitucional sólo es competente para controlar las decisiones judiciales cuando hubieren inadmitido pruebas relevantes para la decisión final sin motivación alguna o mediante una interpretación y aplicación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable (...); o cuando la omisión de la práctica de la diligencia probatoria previamente admitida sea imputable al órgano judicial y produzca además indefensión (...); o cuando la denegación razonada se produjese tardíamente» (FJ 2).

En el caso concreto, la STC llega a la conclusión de que la decisión alcanzada por el órgano judicial de considerar que el medio de prueba fue propuesto de manera extemporánea, esto es, con posterioridad a la formalización de la defensa, que es donde debe incluirse la proposición de pruebas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 790.6, penúltimo párrafo, LECrim, no fue irrazonable, arbitraria o in-

curso en error patente. «Es cierto que el artículo 791.1 LECrim permite que, en el caso de que no se presente el escrito de defensa, se pueda proponer prueba para practicarla en el acto del juicio oral, así como interesar que se libren las comunicaciones necesarias, pero siempre que se haga con antelación suficiente respecto de la fecha señalada para el juicio. Pues bien, en el supuesto de hecho que nos ocupa no se cumplió ni el presupuesto de este precepto, puesto que la representación procesal de los acusados formuló oportunamente su escrito de defensa pero sin proponer la prueba en cuestión, ni tampoco el requisito de que se pudiera practicar en el acto del juicio, o con la suficiente antelación respecto a éste. Tampoco incurre en irrazonabilidad, arbitrariedad o error la inadmisión fundada en que la solicitud de la misma prueba fue reiterada en el turno de intervenciones previo al juicio oral (...), pero en atención a que su práctica ya no era posible en el acto de dicho juicio, tal y como prescribe el artículo 793.2 LECrim. Por tercera vez, se volvió a plantear el medio de prueba en el recurso de apelación, contestando la Audiencia Provincial que la diligencia probatoria era innecesaria a los efectos de acreditar el delito, pues como éste consiste en realizar actividades dirigidas a perjudicar a los acreedores, resultaba totalmente irrelevante por qué la entidad acreedora había concedido el crédito a..., cuando de todas maneras los ahora recurrentes de amparo habían garantizado la deuda como fiadores solidarios. Desde la perspectiva constitucional, el argumento es razonable y, por ello, no cabe apreciar la vulneración del derecho que se denuncia» (FJ 3).

(Sentencia 96/2000, de 10 de abril. «BOE» núm. 119, de 18 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 3521/96. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo)

### *Derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley*

En cuanto a la pretendida vulneración del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), recuerda la STC que este derecho «exige que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, que ésta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad a la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo como órgano especial o excepcional (...). Es decir, en otras palabras, que el legislador ha de haber determinado en una norma con rango de ley y con carácter previo al hecho las reglas de competencia fundadas en criterios objetivos y generales (...)» (FJ 3). La STC hace hincapié en que «los hechos que han dado lugar a la solicitud de extradición se enmarcan en el ámbito de la delincuencia internacional de tráfico de drogas, y si bien es cierto que, de acuerdo con el artículo 23.4 LOPJ, los Tribunales españoles son competentes para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros susceptibles de ser calificados, conforme a la Ley española, de tráfico ilegal de drogas psicotrópicas, tóxicas y estupefacientes, también lo es que el fundamento último de esta norma atributiva de competencia radica en la universalidad de la competencia jurisdiccional de los Estados y de sus órganos para el conocimiento de ciertos hechos sobre cuya persecución y enjuiciamiento tienen interés todos los Estados, de forma que su lógica consecuencia es la concurrencia de competencias, o, dicho de otro modo, de Estados competentes, respecto de las actuaciones indicadas. Y es que tanto el Estado español como el italiano son partes

del Convenio único sobre estupefacientes, hecho en Nueva York el 30 de marzo de 1961 (...) y de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecho en Viena el 20 de diciembre de 1988 (...); y del artículo 36 del primero, así como del artículo 5.1 *b*) III en conexión con el artículo 3.1 *c*) IV del segundo, deriva la posible base de la jurisdicción universal en materia de drogas o estupefacientes y el fundamento para pedir y, en su caso, conceder la extradición respecto de los delitos contemplados por dicho Convenio. Por consiguiente, este Tribunal ha de partir de la competencia de los Tribunales de Italia, derivada de la asunción por el Estado italiano de los compromisos internacionales plasmados en los Convenios anteriormente citados, para conocer del hecho de la pertenencia a una banda internacional dedicada al tráfico de estupefacientes; conducta que, por otra parte, puede considerarse cometida tanto en la sede en la cual opera el colaborador (España), cuanto en el lugar o en los lugares en los que produce sus efectos dicha colaboración con la banda (Italia u otros países), como, por último, en aquel o aquellos puntos geográficos en los que la dirección de la banda dirige, planifica y coordina su actividad delictiva» (FJ 4).

(Sentencia 102/2000, de 10 de abril . «BOE» núm. 119, de 18 de mayo. Sala Segunda. Recurso de amparo 4077/98. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Deniega el amparo. Problema de la conformidad con la CE de las decisiones judiciales que estiman procedente la extradición a terceros países, signatarios del Convenio Europeo de Extradición, de personas que ostentan la nacionalidad española)

### *Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE)*

El recurrente en amparo dirigía su recurso contra Sentencias del Juzgado de lo Penal y de la Audiencia Provincial, alegando la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la presunción de inocencia. El Juzgado de lo Penal lo había absuelto del delito de incendio por imprudencia grave por el que estaba acusado, entendiendo que el incendio en finca propia que por imprudencia provocaron las dos hogueras, ni se hizo con propósito defraudatorio, ni con ánimo de perjudicar a tercero y que, en consecuencia, los hechos no estaban tipificados en ninguno de los artículos del nuevo Código Penal. Por su parte, la Audiencia Provincial revocó la anterior Sentencia absolutoria, condenando al recurrente como autor de un delito de incendio del artículo 358, en relación con el artículo 352 del nuevo Código penal, aunque aceptando los hechos probados y utilizando, por consiguiente, la prueba indiciaria de la misma forma en que lo había hecho el Juzgado, es decir, sin explicar la inferencia lógica. Según el recurrente, la vulneración de los citados derechos fundamentales se habría producido porque ni uno ni otro órgano jurisdiccional habían declarado cuáles eran los indicios en que se sustentaban los hechos probados. El TC le da la razón y le concede el amparo.

La STC aclara que aunque el recurrente dirigía su recurso contra las dos Sentencias, sólo la dictada en segunda instancia podía ser merecedora de los mencionados reproches constitucionales, por cuanto que siendo absolutoria la recaída en primera instancia, «las deficiencias en la articulación de la prueba indiciaria no tuvo para él consecuencias perjudiciales».

La STC recuerda que «la prueba de indicios exige dos elementos: *a*) que los hechos básicos estén completamente acreditados; *b*) que entre tales hechos básicos

y aquel que se trata de acreditar exista un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano. La prueba indiciaria se caracteriza por el mayor subjetivismo que preside su valoración por el juzgador y, en consecuencia, se ha de ser especialmente riguroso en cuanto a la exigencia de una motivación suficiente. Según tenemos afirmado en nuestra jurisprudencia, “el artículo 120.3 de la Constitución establece que las Sentencias serán siempre motivadas, por lo que el razonamiento en virtud del cual el órgano judicial, partiendo de los indicios probados, llega a la conclusión de que el procesado ha realizado la conducta tipificada como delito (art. 25.1 de la Constitución) no puede ser meramente interno, sino que ha de expresarse en la Sentencia y, de otra, que ello es también una exigencia del artículo 24.1 de la Constitución, pues de otro modo ni la subsunción estaría fundada en Derecho, como exige tal precepto, según muy reiteradas declaraciones del Tribunal, ni habría manera de que el Tribunal Constitucional determinarse si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria puede entenderse de cargo, por lo que debe afirmarse que tal derecho exige también la motivación indicada. En definitiva, en la operación deductiva deberán señalarse, en primer lugar, cuáles son los indicios probados, y, en segundo término, cómo se deduce de ellos la participación del acusado en el tipo penal, de tal manera que cualquier otro Tribunal que intervenga con posterioridad pueda comprender el juicio formulado a partir de los indicios” (STC 175/1985). En suma, “de lo que se trata es de asegurar la garantía formal de que el razonamiento hecho por el Tribunal conste expresamente en la Sentencia, pues sólo de ese modo es posible verificar si el Tribunal ha formado su convicción sobre una prueba de cargo capaz de desvirtuar la presunción de inocencia –lo único que compete al Tribunal Constitucional–” (STC 174/1985, de 17 de diciembre). No se trata, por tanto, de que el juzgador tenga que detallar en la Sentencia los diversos momentos de su razonamiento (STC 174/1985). Tampoco nuestro análisis sobre la suficiencia de la motivación ha de recaer sobre su extensión, cuantificación de argumentos o calidad literaria (ATC 30/1988, de 28 de enero), puesto que no existe norma alguna en nuestras leyes de enjuiciamiento que imponga *a priori* una determinada extensión o un cierto modo de razonar, ni es misión de este Tribunal revisar la estructura de las resoluciones judiciales. Pero hemos de supervisar externamente la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante (STC 220/1998, de 16 de noviembre). O, en otras palabras, nuestro juicio ha de versar acerca de la razonabilidad del nexo establecido por la jurisdicción ordinaria y, en concreto, con la suficiente solidez del engarce entre el resultado alcanzado con la actividad probatoria y el relato de hechos probados» (FJ 3).

En el caso concreto, la STC llega a la conclusión de que aunque existía una serie de indicios, reflejados en la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal, aceptados y dados por reproducidos en la Sentencia de la Audiencia, esta última, que condenó al recurrente, no contenía el necesario razonamiento lógico que debía conducir, a partir de aquellos indicios, a la conclusión de que aquél había realizado la conducta tipificada como delito.

(Sentencia 117/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 4694/97. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga el amparo)

*Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE)*

El recurrente en amparo impugnaba en su recurso las dos Sentencias que lo habían condenado, en primera y segunda instancia, como autor de un delito continuado de hurto con la agravante de abuso de confianza, alegando la vulneración de sus derechos al secreto de las comunicaciones, a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, por entender que la imputación, la acusación y la posterior condena, se había basado, directa o indirectamente, en la ilícita intervención de una línea telefónica.

Dice la STC que «aunque la literalidad del artículo 18.3 CE pueda inducir a pensar que la única garantía que se deriva inmediatamente de la Constitución en materia de intervenciones telefónicas es la exigencia de autorización judicial, un análisis más detenido de la cuestión pone de manifiesto que esto no es así. La intervención de las comunicaciones telefónicas sólo puede entenderse constitucionalmente legítima si está legalmente prevista con suficiente precisión, si se autoriza por la autoridad judicial en el curso de un proceso y si se ejecuta con estricta observancia del principio de proporcionalidad, es decir, si su autorización se dirige a alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, como sucede cuando se adopta para la prevención y represión de delitos calificables de infracciones punibles graves y es idónea e imprescindible para la investigación de los mismos» (FJ 2).

La STC describe las circunstancias fácticas en que se produjo la decisión judicial de intervenir las comunicaciones telefónicas, examinando las irregularidades denunciadas por el recurrente: que la intervención telefónica se había ordenado por un Juez carente de competencia territorial y en unas diligencias indeterminadas, por lo que la autorización carecía de legitimidad, habiéndose acordado, además, fuera de un proceso. En cuanto a lo primero, luego de señalar que en el momento de acordarse la intervención telefónica no era evidente la competencia del Juzgado de Instrucción de Madrid, «sino que, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 15 de la LECrim, el Juzgado competente podía ser el del lugar de residencia de la persona investigada», recuerda que «la interpretación de las normas sobre competencia y, por consiguiente, la determinación del órgano judicial competente, son cuestiones que corresponden en exclusiva a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria, por lo que, en realidad, el recurrente trata de trasladar a este Tribunal el problema legal de la determinación del Juez del caso cuyo discernimiento no nos compete cuando, como en este supuesto, los órganos judiciales han realizado una interpretación razonable de la legalidad procesal que, por serlo, no nos compete revisar ni sustituir (...)» (FJ 4). En cuanto a lo segundo, que la medida de intervención telefónica se había llevado a efecto fuera de un proceso, señala la STC que si bien las «diligencias indeterminadas» las ha calificado el propio TC de procedimiento, no de proceso judicial, y la naturaleza y finalidad de la intervención telefónica requieren que la investigación y su desarrollo se lleven a cabo por el Juez de Instrucción y dentro de un proceso legalmente existente, «el hecho de que la decisión judicial se lleve a cabo en las denominadas diligencias indeterminadas no implica, *per se*, la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones, pues, tal y como afirmábamos en la Sentencia mencionada, lo relevante a estos efectos es la posibilidad de control. Tanto el control inicial, pues aun cuando se practiquen en esta fase sin conocimiento del interesado, que no participa en ella, aquél ha de suplirse por la intervención del Ministerio Fiscal, garante de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos por lo dispuesto en el artículo 124.1

CE, como el posterior (cuando se alza la medida) por el propio interesado que ha de poder conocerla e impugnarla. Por ello, en la citada resolución considerábamos que no se había quebrado esa garantía al haberse unido las diligencias indeterminadas, sin solución de continuidad, al proceso incoado en averiguación del delito, satisfaciendo así las exigencias de control del cese de la medida que, en otro supuesto, se mantendría en un permanente, y por ello inaceptable, secreto. En el caso que nos ocupa se produce la circunstancia, ciertamente especial, de que el proceso de investigación de los hechos ya estaba en marcha cuando se acordó la intervención del teléfono de..., de modo que si bien pudiera haberse realizado el control telefónico por acuerdo del Juez que ya conocía del proceso mediante el sistema de auxilio judicial que reclama el demandante (arts. 274 LOPJ y 184 y 322 LECrim), o bien, incluso, por el propio Juez de Madrid, en virtud de lo dispuesto en los artículos 273 LOPJ y 323 LECrim. Pero, desde la perspectiva esencial de existencia del proceso y de control de la medida, lo cierto es que el titular de la investigación (...) dirigía la misma y el Ministerio Fiscal la controlaba, y a ambos se les dio cuenta por parte de la Policía Judicial de que, al parecer por razones operativas, el control se solicitaría del Juez del lugar donde estaba ubicado el aparato telefónico. En definitiva, la intervención telefónica se llevó a cabo dentro del marco de la investigación seguida en un verdadero proceso por el Juzgado de Instrucción de Madrid, con su conocimiento y consentimiento, y con base, precisamente, en los datos que ya obraban en ese proceso que le fueron comunicados al Juez de Instrucción de Parla (...)» (FJ 5), por lo que la STC concluye rechazando la vulneración del artículo 18.3 CE.

La STC examina a continuación la principal cuestión planteada por el recurrente. Según éste, tratándose de la investigación de un posible delito de hurto, la intervención telefónica suponía una injerencia desproporcionada en un derecho fundamental. Dice la STC que «en el ámbito de las escuchas telefónicas, nuestra doctrina (...) y la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (...), mantienen que una medida restrictiva del derecho al secreto de las comunicaciones sólo puede entenderse constitucionalmente legítima, desde la perspectiva de este derecho fundamental, si se realiza con estricta observancia del principio de proporcionalidad (...); es decir, si la medida se autoriza por ser necesaria para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo, como –entre otros–, para la defensa del orden y prevención de delitos calificables de infracciones punibles graves, y es idónea e imprescindible para la investigación de los mismos (...). Como derivación del principio de proporcionalidad, hemos mantenido también que la intervención puede ser constitucionalmente ilegítima cuando no es imprescindible, bien porque los conocimientos que pueden ser obtenidos carecen de relevancia respecto de la investigación del hecho delictivo o respecto de la conexión de las personas investigadas, o bien porque pudieran obtenerse a través de otras medidas menos gravosas de los derechos fundamentales en litigio» (FJ 6).

Pues bien, respecto a la cuestión de la proporcionalidad de la medida dice la STC que «el demandante trata de efectuar un ejercicio de ponderación *ex post* a la vista de que, finalmente, fue condenado a una pena de arresto mayor, es decir, fue condenado por un delito de hurto, sin otra circunstancia de agravación que la del abuso de confianza, lo que, a su juicio, evidencia que se trataba de una infracción penal que, por sí misma, no justificaba la injerencia en el derecho fundamental. Pero la comprobación de la proporcionalidad de la medida ha de construirse, como dijimos, analizando las circunstancias concurrentes en el momento de su

adopción. Desde ese punto de vista, no se aprecia que la medida acordada por el Juez fuera desproporcionada. En primer lugar, porque como reconoce el demandante se trató de una investigación de un delito de hurto, en cantidad de especial y cualificada gravedad (100.000.000 de pesetas, se afirmaba en aquel momento) y continuado, lo que explica que la pena solicitada por el Ministerio Fiscal para fuera de tres años y seis meses de prisión menor, y de seis años la interesada por la acusación particular. Se aprecia por tanto que, en el momento en que los órganos judiciales adoptaron la medida, la infracción podía no ser calificada como leve. A esta misma conclusión se llega si se tienen en cuenta las especiales circunstancias concurrentes en el caso (posible infidelidad de una parte de los empleados del almacén de la empresa denunciante, y gran dimensión de la empresa) y muy especialmente la no despreciable posibilidad de continuación del hecho delictivo en curso. En conclusión, la limitación del derecho al secreto de las comunicaciones fue motivada y proporcionada y, por tanto, conforme a la Constitución» (FJ 8).

Por último, aunque la concurrencia de determinadas irregularidades cometidas en el control judicial *a posteriori* del resultado de la intervención telefónica determinaron en la causa que la Audiencia Provincial no tomara en cuenta esta prueba, lo cierto es que ésta condenó por existir otros medios de prueba que a su juicio permitían destruir la presunción de inocencia. La STC señala que «al ser tales irregularidades procesales posteriores a la adquisición del conocimiento cuya prueba funda la condena, lo conocido gracias a las escuchas puede ser introducido en el juicio oral como elemento de convicción a través de otros medios de prueba que acrediten su contenido y, desde luego, lo conocido puede ser objeto de investigación y prueba por otros medios que legítimamente accedan al acto del juicio oral». Examina entonces el razonamiento lógico llevado a cabo por el tribunal de apelación, una vez descartado el resultado de las escuchas telefónicas, señalando que «el razonamiento del órgano judicial es que aunque el demandante de amparo ha negado en todo momento su implicación en los hechos, resulta inculcado por el testimonio de los demás acusados, testimonio que ha quedado corroborado por otros datos objetivos».

La STC concluye recordando que la presunción de inocencia está concebida, en su vertiente de regla de juicio, desde la inicial STC 31/1981, como derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, de manera que toda sentencia condenatoria: «a) Debe expresar las pruebas en que se sustenta la declaración de responsabilidad penal; b) el sustento ha de venir dado por verdaderos actos de prueba conformes a la Ley y a la Constitución; c) practicados normalmente en el acto del juicio oral, salvo los supuestos admisibles de pruebas preconstituídas; d) valorada, y debidamente motivada, por los Tribunales con sometimiento a las reglas de la lógica y la experiencia. También constituye doctrina consolidada de este Tribunal que no nos corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, dado que los artículos 117.3 CE y 741 LECrim atribuyen dicha tarea al Tribunal penal, sino controlar exclusivamente la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que resulta, porque el recurso de amparo no es un recurso de apelación, ni este Tribunal una tercera instancia, de modo que tampoco es posible que entremos en el análisis de otras posibles inferencias distintas a las efectuadas por los órganos judiciales. Alega el demandante que estas declaraciones estuvieron motivadas por el conocimiento adquirido por las escuchas, pero, además de que ya hemos descarta-

do la lesión al derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, también hemos afirmado, en relación con la confesión prestada por los acusados en el acto del juicio oral, que la confesión de los acusados, en este caso la de los coimputados, corroborada por otras pruebas, no puede hacerse depender de los motivos internos del confesante, sino de las condiciones externas y objetivas en que se prestaron (...); por lo que bastaría para desvirtuar la presunción de inocencia» (FJ 12).

(Sentencia 126/2000, de 16 de mayo. «BOE» núm. 147, de 20 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 3488/1996. Ponente: Magistrado D. Vicente Conde Martín de Hijas. Deniega el amparo)

*Derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin indefensión, a un proceso con todas las garantías, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable (art. 24 CE)*

El recurrente en amparo había sido detenido por su presunta participación en actividades a favor de la banda terrorista ETA, decretándose su incomunicación, a solicitud de la Guardia Civil y previo informe favorable del Ministerio Fiscal. Puesto a disposición judicial, el Juzgado dictó providencia por la que acordó su reconocimiento por el Médico forense, así como recibirle declaración en la misma situación de incomunicación, con la asistencia de Letrado del turno de oficio. El procedimiento continuó por los trámites de los artículos 790 ss. LECrim, siendo condenado finalmente por la Audiencia Nacional como autor responsable de un delito de colaboración con banda armada previsto en el artículo 174 bis a) del anterior CP. La Sentencia fue confirmada en casación por el Tribunal Supremo. Según el recurrente, las anteriores Sentencias vulneraron sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin indefensión, a un proceso con todas las garantías, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia. A su juicio, la condena se apoyaba en las declaraciones prestadas ante el Juez instructor, que considera ilícitas por haber sido prestadas en situación de incomunicación, acordada y mantenida en resoluciones judiciales inmotivadas y sin haber sido informado previamente de los derechos constitucionales que le asistían, en especial el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

Dice la STC que «si bien es cierto que le asiste la razón al recurrente al sostener que la adecuación a la Constitución de las resoluciones judiciales que autorizan la incomunicación de los detenidos ha de analizarse desde la perspectiva de un especial rigor, dado que se trata de una medida restrictiva de derechos constitucionales del detenido más allá de la restricción de la libertad que toda detención comporta, sin embargo no puede sostenerse que, en el caso concreto, las resoluciones judiciales dictadas no respondan al canon constitucionalmente exigible y conforme al cual la autoridad judicial habría cumplido con el específico deber de ponderación de la proporcionalidad de la medida. En efecto, como este Tribunal ha declarado (...), la incomunicación es algo más que un grado de intensidad de la pérdida de libertad dadas las trascendentales consecuencias que se derivan de la situación de incomunicación para los derechos del ciudadano, por lo que no resulta de aplicación la doctrina de que, negada la libertad, no pueden considerarse constitutivas de privación de libertad, medidas que son sólo modificaciones de una de-

tención legal, puesto que la libertad personal admite variadas formas de restricción en atención a su diferente grado de intensidad. La situación de incomunicación de detenidos constituye una limitación del derecho a la asistencia letrada recogida como una de las garantías consagradas en el artículo 17.3 CE, en la medida en que la incomunicación supone tanto la imposibilidad de nombrar Letrado de la confianza del detenido, como la de entrevistarse de forma reservada con el Letrado nombrado de oficio, conforme establece el artículo 527 en relación con el 520 LE-Crim (...). Por consiguiente, las resoluciones que acuerdan la incomunicación de los detenidos deben contener los elementos necesarios para poder sostener que se ha realizado la necesaria ponderación de los bienes, valores y derechos en juego, que la proporcionalidad de toda medida restrictiva de derechos fundamentales exige (...). De manera que es ciertamente exigible la exteriorización de los extremos que permiten afirmar la ponderación judicial efectiva de la existencia de un fin constitucionalmente legítimo, la adecuación de la medida para alcanzarlo y el carácter imprescindible de la misma (...). Será necesario, asimismo, que consten como presupuesto de la medida los indicios de los que deducir la conexión de la persona sometida a incomunicación con el delito investigado, pues la conexión entre la causa justificativa de la limitación pretendida —la averiguación del delito— y el sujeto afectado por ésta —aquel de quien se presume que pueda resultar autor o partícipe del delito investigado o pueda hallarse relacionado con él— es un *prius* lógico del juicio de proporcionalidad (...). A estos efectos, ha de tenerse en cuenta que, si bien con carácter general la limitación de los derechos constitucionales que la incomunicación conlleva encuentra justificación en la protección de los bienes reconocidos en los artículos 10.1 y 104.1 de la Constitución, cuales son la paz social y la seguridad ciudadana, en cuya defensa constituyen pieza esencial la persecución y castigo de los delitos (...), la finalidad específica que legitima la medida de incomunicación reside en conjurar los peligros de que el conocimiento del estado de la investigación por personas ajenas a ésta propicien que se sustraigan a la acción de la justicia culpables o implicados en delito investigado o se destruyan u oculten pruebas de su comisión (...). De otra parte, la necesidad de la incomunicación para alcanzar esta finalidad deriva de la especial naturaleza o gravedad de ciertos delitos, así como de las circunstancias subjetivas y objetivas que concurren en ellos, de manera que todo ello puede hacer imprescindible que las diligencias policiales y judiciales dirigidas a su investigación sean practicadas con el mayor secreto» (FJ 3).

En el caso concreto, la STC confirma que las resoluciones impugnadas se ajustaban a los anteriores requisitos de legitimidad constitucional.

En cuanto a la pretendida infracción de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin indefensión, a un proceso con todas las garantías, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable del artículo 24 CE, dice la STC que «los derechos fundamentales a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable constituyen garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que, en ningún caso, pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable (...). También el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido que aunque el artículo 6 de la Convención no

lo menciona expresamente, el derecho a guardar silencio y –uno de sus componentes– el derecho a no contribuir a su propia incriminación son normas internacionales generalmente aceptadas que forman parte del núcleo de la noción proceso justo consagrado en dicho artículo. Su razón de ser reside claramente en la protección del acusado frente a una coerción abusiva de las autoridades, lo que evita los errores judiciales y permite alcanzar los fines del artículo 6 (...). En particular, el derecho a no contribuir a su propia incriminación presupone que, en asuntos penales, la acusación intente buscar su argumentación sin recurrir a elementos de prueba obtenidos bajo constrictión o presiones, o con desprecio de la voluntad del acusado. En este sentido, este derecho está estrechamente ligado con el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 6.2 de la Convención» (FJ 4).

En el caso concreto, la STC señala que sí se le informó al detenido de sus derechos, ciñendo su análisis a la forma en que el Juez de Instrucción había informado de sus derechos al recurrente, pues el Juez había informado al recurrente del derecho a guardar silencio, pero no hizo lo mismo respecto del derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable. Dice al respecto la STC que «como ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (...), sin necesidad de pronunciarse sobre el carácter absoluto o no del derecho a guardar silencio, a los efectos del examen de la concurrencia de la lesión de este derecho habrá de tomarse en consideración el conjunto de circunstancias del caso y el grado de coerción inherente a la situación. A estos efectos, ha de tenerse en cuenta, en primer término, que la queja reviste un carácter predominantemente formal, en la medida en que nada se alega por el recurrente de que realizara la citada declaración de forma no voluntaria y sometido a algún tipo de compulsión. En segundo lugar, tampoco puede inferirse de los hechos la existencia de ningún tipo de constrictión o compulsión para que el detenido efectuara su declaración, dada la presencia en las declaraciones del Juez, del Secretario judicial –garante de la fe pública– y del Letrado, a quien expresamente se le preguntó si entendía que el detenido había sido suficientemente informado de sus derechos, contestando afirmativamente y no formulando en ningún momento protesta sobre la cuestión. De las circunstancias concurrentes en el caso, en el que las declaraciones fueron recogidas en grabaciones magnetofónicas en las que constan, según la transcripción literal verdadera y remitida por la Secretaria del Juzgado Central de Instrucción núm. 5, las preguntas formuladas directamente por el Juez y las respuestas del recurrente, tampoco puede deducirse la falta de voluntariedad de la declaración. Por último, tampoco de la legislación aplicable puede deducirse la existencia de una cierta coerción para declarar o colaborar con la justicia, dado que ni se sanciona la falta de colaboración (...), ni se extraen consecuencias negativas para el acusado de su silencio (...). Por consiguiente, el hecho de que la declaración se prestara ante el Juez de Instrucción en presencia de Letrado y se grabara en cinta magnetofónica, así como la ausencia de coerción en la misma, convierten en inocuas las insuficiencias formales de los términos utilizados al informar al declarante de sus derechos a guardar silencio, no declarar contra sí mismo y no confesarse culpable, máxime si se tiene en cuenta que, en la interpretación del recurrente, las expresiones utilizadas –“tiene derecho a no contestar a las preguntas que no desee, tiene derecho a no contestar a nada si no quiere, y que por supuesto puede decir cuanto quiera en relación a estos hechos”– implicarían que el recurrente fue informado de su derecho a guardar silencio, pues, aunque, ciertamente, el derecho a no declarar contra sí mismo y a no

confesarse culpable, como el derecho a no contribuir a su propia incriminación, no pueden identificarse con el derecho a guardar silencio, sin embargo, si el derecho a no contribuir a la propia incriminación es un componente del derecho a guardar silencio (...), la genérica advertencia del derecho a guardar silencio puede considerarse comprensiva de la información de que al declarante le asiste el derecho a no declarar contra sí mismo y no confesarse culpable. En conclusión, no es posible apreciar la existencia de las infracciones constitucionales denunciadas» (FJ 4).

Finalmente, como el recurrente había fundado la lesión del derecho a la presunción de inocencia en la supuesta nulidad de sus declaraciones judiciales, no apreciada por la STC, tal pretensión es igualmente rechazada.

(Sentencia 127/2000, de 16 de mayo. «BOE» núm. 147, de 20 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 3501/96. Ponente: Magistrada Dña. M.<sup>a</sup> Emilia Casas Baamonde. Deniega el amparo)

*Derecho a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE): incompatibilidad constitucional de una extradición para cumplir una pena de prisión impuesta en juicio celebrado en ausencia del acusado, sin posibilidad de impugnación ulterior (STC 91/2000)*

Esta STC enjuicia un nuevo caso de extradición pasiva a Italia de un condenado en rebeldía. La STC cita la STC 91/2000, recordando que «el artículo 24.2 CE garantiza de forma absoluta (sea cual fuere el foro competente) el derecho del condenado *in absentia* (y con penas graves) a una ulterior posibilidad procesal de impugnación de la condena. Concluimos de la anterior premisa que es contrario al artículo 24.2 CE acceder a la extradición a países que den validez a las condenas a penas graves dictadas en ausencia, siempre que la concesión de la extradición no quede sometida a la condición de que el condenado pueda impugnar la condena para salvaguardar sus derechos de defensa (...). A ello añadimos entonces que de la incomparecencia del imputado en el juicio penal no puede inferirse una renuncia al derecho a la autodefensa (art. 24.2 CE), y ello porque la comparecencia implica normalmente el ingreso en prisión» (FJ 3).

En el caso concreto, el recurrente había sido condenado en contumacia a una pena de siete años y dos meses de privación de libertad. Según la STC, su extradición a Italia sólo podía tener lugar con la condición expresa de que por el Estado italiano se prestaran garantías de posible impugnación de la Sentencia condenatoria dictada *in absentia*. «Dado que los dos Autos de la Audiencia Nacional ahora impugnados acceden a la extradición incondicionada (del recurrente), debemos concluir que por medio de aquellos Autos se ha vulnerado indirectamente el derecho del condenado a defenderse en un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por lo que procede el otorgamiento del amparo» (FJ 4).

(Sentencia 134/2000, de 16 de mayo. «BOE» núm. 147, de 20 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 2462/99. Otorga el amparo. Voto particular. Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar)

*Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): pruebas constitucionalmente ilícitas, conexión de antijuricidad y pruebas de cargo independientes (SSTC 161/1999 y 8/2000)*

El recurrente en amparo había sido condenado como autor de un delito contra la salud pública (tráfico ilegal de sustancias estupefacientes) por la Audiencia Nacional, basando ésta la condena, entre otras pruebas, en la tenencia en su poder de una importante cantidad de cocaína, hallada en un domicilio objeto de entrada y registro. La sentencia condenatoria fue confirmada en casación por el Tribunal Supremo. El recurrente alegaba la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2 CE), fundada en la falta de motivación del Auto por el que se acordó la entrada y registro, y entendiendo que todos los medios de prueba que habían basado la condena derivaban del resultado del registro practicado con vulneración constitucional, tratándose, por tanto, de prueba ilícitamente obtenida, alegaba también la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y del derecho a la presunción de inocencia.

La STC se refiere primero a las garantías constitucionales de la inviolabilidad del domicilio, señalando que «la norma constitucional que proclama la inviolabilidad del domicilio y la consecuente interdicción de la entrada y registro en él (art. 18.2 CE) no es sino una manifestación de la norma precedente que garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE). Esta manifestación no se concibe como un derecho absoluto, sino que viene configurada con atención a otros derechos. Los límites al ámbito fundamental de la privacidad tienen un carácter rigurosamente taxativo (...) y, si bien con carácter negativo, son pieza fundamental para la identificación del objeto del derecho (qué sea la «inviolabilidad» domiciliaria) y de su contenido propio (facultad de rechazo del titular frente a toda pretensión ilegítima de entrada) y también, en relación con ello, para controlar las regulaciones legales y las demás actuaciones públicas que puedan afectar a este derecho fundamental (...). Con esta advertencia nos colocamos en la exigencia constitucional de la motivación del Auto acordando la entrada en un domicilio. La entrada en el domicilio sin el permiso de quien lo ocupa, ni estado de necesidad, sólo puede hacerse si lo autoriza el Juez competente; en esta autorización descansa la legitimidad del registro domiciliario, según refleja el grupo de normas pertinentes (...). Éste es el requisito necesario, y suficiente por sí mismo, para dotar de base constitucional a la invasión del hogar (...). Ahora bien, la garantía judicial constituye un mecanismo de orden preventivo, destinado a proteger el derecho, y no como en otras intervenciones judiciales previstas en la Constitución a reparar su violación cuando se produzca (...). De lo que se deduce la necesidad de motivación de la resolución judicial a la que se refiere el artículo 18.2 CE, puesto que es la misma la que permite decidir en caso de colisión de valores e intereses constitucionales, si debe prevalecer el derecho del artículo 18.2 CE, u otros valores e intereses constitucionalmente protegidos» (FJ 3).

En cuanto al contenido de la resolución judicial que autoriza la entrada y registro en un domicilio, cuando ésta se adopta en un procedimiento penal para la investigación de hechos delictivos, recuerda, con cita de la STC 239/1999, que la motivación «para ser suficiente debe expresar con detalle el juicio de proporcionalidad entre la limitación que se impone al derecho fundamental restringido y su límite, argumentando la idoneidad de la medida, su necesidad y el debido equilibrio entre el sacrificio sufrido por el derecho fundamental limitado y la ventaja que

se obtendrá del mismo (...). El órgano judicial deberá precisar con detalle las circunstancias espaciales (ubicación del domicilio) y temporales (momento y plazo) de la entrada y registro, y de ser posible también las personales (titular u ocupantes del domicilio en cuestión) (...). A esta primera información, indispensable para concretar el objeto de la orden de entrada y registro domiciliarios, deberá acompañarse la motivación de la decisión judicial en sentido propio y sustancial, con la indicación de las razones por las que se acuerda semejante medida y el juicio sobre la gravedad de los hechos supuestamente investigados e, igualmente, tener en cuenta si se está ante una diligencia de investigación encuadrada en una instrucción judicial iniciada con antelación, o ante una mera actividad policial origen, justamente, de la instrucción penal. No es necesario cimentar la resolución judicial en un indicio racional de comisión de un delito, bastando una *notitia criminis* alentada por la sospecha fundada en circunstancias objetivas de que se pudo haber cometido, o se está cometiendo o se cometerá el delito o delitos en cuestión: idoneidad de la medida respecto del fin perseguido; la sospecha fundada de que pudiera encontrarse pruebas o pudieran éstas ser destruidas, así como la inexistencia o la dificultad de obtener dichas pruebas acudiendo a otros medios alternativos menos onerosos: su necesidad para alcanzar el fin perseguido; y, por último, que haya un riesgo cierto y real de que se dañen bienes jurídicos de rango constitucional de no proceder a dicha entrada y registro, que es en lo que en último término fundamenta y resume la invocación del interés constitucional en la persecución de los delitos, pues los únicos límites que pueden imponerse al derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio son los que puedan derivar de su coexistencia con los restantes derechos fundamentales y bienes constitucionalmente protegidos a falta de otra indicación en el precepto constitucional sobre sus límites: juicio de proporcionalidad en sentido estricto (...). “Asimismo, y dado que la apreciación de conexión entre la causa justificativa de la medida —la investigación del delito— con las personas que pueden verse afectadas por la restricción del derecho fundamental constituye el presupuesto lógico de la proporcionalidad de la misma, resulta imprescindible que la resolución judicial haya dejado constancia también de las circunstancias que pueden sustentar la existencia de dicha conexión” (FJ 4).

En el caso concreto, el TC llega a la conclusión de que el Juez no llevó a cabo, como garantía de la excepcionalidad de la injerencia permitida por el artículo 18.2 CE, la debida ponderación de las circunstancias que pudieran sustentar la conexión entre la causa justificativa de la medida y la medida misma, por lo que afirma la vulneración del derecho del recurrente a la inviolabilidad del domicilio.

A continuación, la STC examina la vulneración alegada por el recurrente del derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, recordando que «la prohibición de valorar pruebas obtenidas inicialmente con vulneración de derechos fundamentales sustantivos, sólo tiene lugar si la ilegitimidad de las pruebas se transmite a las derivadas (...). A este fin habrá que determinar si entre ellas existe lo que hemos denominado conexión de antijuricidad, atendiendo conjuntamente al acto lesivo del derecho fundamental y su resultado, tanto desde una perspectiva interna (referida a la índole y características del derecho sustantivo), como desde una perspectiva externa (las necesidades de tutela exigidas para la efectividad de ese derecho» (FJ 6).

La STC señala que «es evidente que tanto el acta del Secretario judicial, donde se documenta el resultado de la diligencia de entrada y registro, como las declaraciones de los agentes de policía que intervinieron en su práctica y las de otros testi-

gos presentes en el mismo, no pueden constitucionalmente sustentar el hecho probado del hallazgo de la sustancia estupefaciente. Elementos probatorios que, están invalidados. Sin embargo, la constatación de que se han valorado pruebas constitucionalmente ilícitas no conduce, sin más, a la conclusión de que la Sentencia condenatoria haya vulnerado el derecho a la presunción de inocencia. La convicción judicial que llevó a la declaración de los hechos probados, y con ella a estimar que la tenencia de la sustancia estupefaciente cumplía por sí sola el tipo previsto en el Código Penal aplicado, efectuando simultáneamente el necesario juicio sobre la culpabilidad del acusado, no se sustentó exclusivamente en aquellas pruebas» (FJ 7).

Examina entonces la STC la conexión de antijuricidad entre las pruebas consistentes en las declaraciones del imputado y las originarias, y la existencia de prueba suficiente para destruir la presunción de inocencia, en la línea de las SSTC 161/1999 y 8/2000, señalando que «la existencia de una relación natural entre las declaraciones del acusado efectuadas ante el Juez Instructor y el ilícito registro no impide reconocer la inexistencia de la conexión de antijuricidad entre ambas (...), pues tal declaración, en la medida en que ni es en sí misma contraria al derecho a la inviolabilidad domiciliaria, o al derecho a un proceso con todas las garantías, ni es el resultado directo del registro practicado, es una prueba independiente del acto lesivo de la inviolabilidad domiciliaria (...). La independencia jurídica de esta prueba se sustenta, de un lado, en las propias garantías constitucionales que rodean su práctica –derecho a no declarar contra uno mismo, a no confesarse culpable y a la asistencia letrada– y constituyen un medio eficaz de protección frente a cualquier tipo de coerción o compulsión ilegítima; de otro lado, en que el respeto de dichas garantías permite afirmar la espontaneidad y voluntariedad de las declaraciones, de forma que la libre decisión del acusado de declarar sobre los hechos que se le imputan, permite, desde una perspectiva interna, dar por rota, jurídicamente, cualquier conexión causal con el acto ilícito y, desde una perspectiva externa, esta separación entre el acto ilícito y la voluntaria declaración por la libre decisión del acusado, atenua, hasta su desaparición, las necesidades de tutela del derecho fundamental material que justificarían su exclusión probatoria, ya que la admisión voluntaria de los hechos no puede ser considerada un aprovechamiento de la lesión del derecho fundamental (...). Lo mismo hay que decir, respecto a la inexistencia de conexión de antijuricidad, de las otras pruebas antes reseñadas (...). En consecuencia, desde el control que puede ejercer este Tribunal ha de admitirse que existió prueba de cargo legítimamente obtenida, de la que pueden deducirse, razonablemente, los hechos probados y la participación en los mismos del recurrente» (FJ 8).

(Sentencia 136/2000, de 29 de mayo. «BOE» núm. 156, de 30 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 77/1996. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga parcialmente el amparo)

*Extensión de las garantías procesales del artículo 24.2 CE, en particular del derecho a la prueba, al procedimiento disciplinario penitenciario. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE)*

En este caso el recurrente dirigía su recurso contra un Acuerdo de la Comisión Disciplinaria de un Centro Penitenciario, que le había impuesto una sanción dis-

ciplinar, y contra los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que la confirmaron en alzada y reforma, invocando la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE).

La STC se refiere, en primer lugar, a la extensión de las garantías procesales del artículo 24.2 CE, en particular del derecho a la prueba, al procedimiento administrativo sancionador y, más concretamente, al procedimiento disciplinario penitenciario, recordando, con cita de la STC 81/2000, que «no sólo la aplicabilidad a las sanciones administrativas de los principios sustantivos derivados del artículo 25.1 CE, considerando que los principios inspiradores del orden penal son de aplicación con ciertos matices al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado (FJ 2), sino que también ha proyectado sobre las actuaciones dirigidas a ejercer las potestades sancionadoras de la Administración las garantías procedimentales ínsitas en el artículo 24 CE, en sus dos apartados, no mediante una aplicación literal, sino en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto, y la seguridad jurídica que garantiza el artículo 9 de la Constitución, si bien ha precisado que no se trata de una aplicación literal, dadas las diferencias entre uno y otro orden sancionador, sino con el alcance que requiere la finalidad que justifica la previsión constitucional (*ibidem*). En relación con esa operación de traslación de las garantías del artículo 24 CE al procedimiento administrativo sancionador, que viene condicionada a que se trate de garantías que resulten compatibles con la naturaleza de dicho procedimiento, se ha ido elaborando progresivamente en numerosas resoluciones una consolidada doctrina constitucional, en la que se citan como aplicables, sin ánimo de exhaustividad, el derecho de defensa, que proscribiera cualquier indefensión; el derecho a la asistencia letrada, trasladable con ciertas condiciones; el derecho a ser informado de la acusación, con la ineludible consecuencia de la inalterabilidad de los hechos imputados; el derecho a la presunción de inocencia, que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, con la prohibición absoluta de utilizar pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; el derecho a no declarar contra sí mismo; o, en fin, el derecho a la utilización de los medios de prueba adecuados para la defensa, del que deriva la obligación de motivar la denegación de los medios de prueba propuestos» [FJ a)].

En cuanto a la traslación de las anteriores garantías procesales al procedimiento disciplinario penitenciario, recuerda que «las peculiaridades del internamiento en un Establecimiento Penitenciario en modo alguno pueden implicar que «la justicia se detenga a la puerta de las prisiones» y concretando el alcance de esta regla general, en lo que al presente recurso de amparo interesa, en la aplicación en los procedimientos disciplinarios penitenciarios del derecho de defensa y la actividad probatoria (...). Así, en relación con el derecho a la actividad probatoria ha afirmado que no puede desconocerse la relevancia constitucional del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa en el procedimiento disciplinario penitenciario, lo que se deduce también a contrario sensu del artículo 25.2 CE que garantiza al condenado a pena de prisión el goce de los derechos fundamentales a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria. En este sentido, la normativa penitenciaria no sólo no limita aquel derecho, sino que incluso lo refuerza y lo reconoce, no sólo a través de la intervención posterior del Juez de Vigilancia Penitenciaria, que puede decidir la práctica de las pruebas que hubieran

sido denegadas durante la tramitación del expediente disciplinario, sino que también dentro de dicho expediente se exige la motivación de la denegación por no pertinencia o relevancia de las pruebas propuestas (...). En este marco de declaraciones generales tampoco resulta ocioso insistir en el relevante papel que en nuestro sistema penitenciario tiene encomendado el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, a quien corresponde no sólo resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias (...), sino en general, salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse» [(FJ b)].

En relación con el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), señala la STC que este derecho exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas, sin desconocimientos ni obstáculos, aunque no toda irregularidad u omisión procesal en esta materia conlleva una lesión del derecho fundamental. Para ello «es necesario que la irregularidad u omisión procesal en materia de prueba haya causado indefensión, en sentido real y efectivo, al recurrente en amparo. De modo que la garantía constitucional contenida en el artículo 24.2 CE cubre únicamente aquellos supuestos en los que la prueba es decisiva en términos de defensa y, por ende, constitucionalmente trascendente. Tal situación de indefensión debe ser justificada por el propio recurrente en amparo en su demanda, pues la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente trascendente, no puede ser emprendida por este Tribunal Constitucional mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, sino que exige que el solicitante de amparo haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la argumentación recae sobre el recurrente en amparo» (FJ 2 c).

(Sentencia 157/2000, de 12 de junio. «BOE» núm. 165, de 11 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 2898/97. Ponente: Magistrado D. Vicente Conde Martín de Hijas. Otorga el amparo)

*Derecho a la defensa en un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE): extradición para cumplir pena de prisión impuesta en un juicio celebrado en ausencia del acusado, sin posibilidad de impugnación ulterior; vulneración indirecta del derecho fundamental. SSTC 91/2000 y 125/2000*

La principal alegación del recurrente se centraba en la vulneración de sus derechos a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a no sufrir indefensión, causada por las resoluciones dictadas por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional al haber accedido a su extradición para el cumplimiento de penas impuestas en procesos seguidos en rebeldía. La STC aplica su doctrina contenida en la STC 91/2000, por tratarse también aquí de un caso de extradición pasiva a Italia de un condenado en rebeldía.

Recuerda la STC que «el artículo 24.2 CE garantiza de forma absoluta (sea cual fuere el foro competente) el derecho del condenado en ausencia a penas graves a una ulterior posibilidad procesal de impugnación de la condena. De manera que no es contrario al artículo 24.2 CE acceder a la extradición solicitada por países que

den validez a las condenas a penas graves dictadas en ausencia, siempre que la concesión de la extradición quede sometida a la condición de que el condenado pueda impugnar la condena para salvaguardar sus derechos de defensa (...). Dicha declaración se completó y sustentó en que de la simple falta de comparecencia del imputado en el juicio penal no puede inferirse una renuncia voluntaria al derecho a la autodefensa (art. 24.2 CE); y ello porque la comparecencia del acusado implica normalmente su ingreso en prisión (...). En el caso presente..., (el recurrente) fue condenado en contumacia por los Tribunales de Apelación de Palermo y Milán a penas que, según la resolución de unificación de penas concurrentes, se elevan a treinta años de reclusión. Si bien conoció la existencia de los procesos seguidos en su contra y sus intereses fueron defendidos por un Letrado, en ningún momento tuvo lugar su comparecencia personal en juicio. Las penas impuestas son graves y las Sentencias en las que se les impuso son firmes. Por último, no consta en las actuaciones que el condenado hubiese renunciado expresamente a su derecho a comparecer personalmente en juicio. A la vista de todo lo dicho, y siempre conforme a nuestra STC 91/2000, debemos concluir que la extradición del demandante a Italia sólo podía tener lugar con la condición expresa de que por el Estado italiano se prestaran las garantías de una posible impugnación de la Sentencia condenatoria dictada en rebeldía. Y dado que los Autos de la Audiencia Nacional que aquí se impugnan han accedido a la extradición del recurrente de manera incondicionada para el cumplimiento de condenas impuestas en procesos seguidos en contumacia, ha de estimarse vulnerado indirectamente por los órganos judiciales españoles el derecho del condenado a defenderse en un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), por lo que, en tal extremo, procede otorgar el amparo» (FJ 5).

«El otorgamiento del amparo exclusivamente en cuanto se estima lesionado indirectamente el derecho a defenderse en un proceso con todas las garantías por haberse accedido de forma incondicionada a la extradición solicitada para el cumplimiento de penas graves impuestas en juicios desarrollados en ausencia del condenado conduce, como en los casos de las SSTC 91/2000 y 125/2000, a la declaración de nulidad de los Autos de la Audiencia Nacional impugnados. Por consiguiente, la nulidad no afecta a los citados Autos en cuanto acceden a la extradición para el enjuiciamiento de los hechos aún no juzgados con base en los cuales se dictaron las órdenes de detención. De otra parte, en la medida en que la nulidad de los Autos de la Audiencia Nacional se declara por cuanto accedieron a la extradición del demandante de forma incondicionada, dicha nulidad comporta la retroacción de actuaciones para que la Audiencia Nacional vuelva a dictar una resolución conforme con el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE)» (FJ 8).

(Sentencia 162/2000, de 12 de junio. «BOE» núm. 165, de 11 de julio. Sala Primera. Recurso de amparo 4986/98. Ponente: Magistrada Dña. María Emilia Casas Baamonde. Estima parcialmente el amparo. Voto particular)

### *Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE)*

El recurrente en amparo alegaba la vulneración del derecho a la presunción de inocencia por entender que la Audiencia Nacional, que lo había condenado como autor de un delito contra la salud pública en su modalidad de tráfico de drogas, se

había basado en simples conjeturas, entendiendo también que la Sentencia del Tribunal Supremo, que lo había condenado por el mismo delito pero por omisión, vulneraba igualmente el mencionado derecho fundamental. La Audiencia Nacional había declarado como hecho probado que el recurrente era copropietario, junto con otro procesado, del Bar Alaska de Barcelona, «lugar frecuentado por personas dedicadas al tráfico de drogas, situación que aquéllos conocían y en la que participaban». Por su parte, el Tribunal Supremo había declarado en su Sentencia que no existía apoyo indiciario del razonamiento de la Audiencia para condenar al recurrente como participante en el tráfico de drogas, pero sí para condenarlo como autor de ese delito por omisión, «en función de su posición de garante en relación a la comisión de delitos de carácter grave dentro del ámbito cerrado constituido por el local comercial de su titularidad».

La STC entiende, por el contrario, que el juicio condenatorio del Tribunal Supremo tampoco se había basado en una prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, «entendida como aquella encaminada a fijar el hecho incriminado que en tal aspecto constituye el delito, así como las circunstancias concurrentes en el mismo..., por una parte, y, por la otra, la participación del acusado, incluso la relación de causalidad, con las demás características subjetivas y la imputabilidad (...). En efecto, de los hechos acreditados no se concluye unívocamente que el recurrente conociera las actividades delictivas concretas que se dice venían realizándose en su bar. En segundo lugar tampoco resulta acreditada la existencia misma del tráfico en éste, que simplemente se presume. Por ello no quedan probados ni el elemento subjetivo ni el objetivo del tipo delictivo que se imputa al recurrente. En definitiva, el recurrente fue condenado sin una prueba de cargo suficiente que demostrase su participación omisiva en ninguna de las concretas actividades de tráfico de drogas enjuiciadas, vulnerando de este modo su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), para la restitución del cual debemos otorgar el amparo solicitado» (FJ 5).

(Sentencia 171/2000, de 26 de junio. «BOE» núm. 180, de 28 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 2283/96. Ponente: Magistrado D. Guillermo Jiménez Sánchez. Otorga el amparo)

### *Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE): procedimiento penal abreviado*

El recurrente en amparo alegaba la vulneración del derecho al uso de los medios de prueba pertinentes, que imputaba al Juez de lo Penal, por haber inadmitido éste las pruebas que, tras haber sido acusado como autor de un delito de daños y una falta de lesiones, había propuesto para el acto del juicio oral.

La STC recuerda que «el artículo 24.2 CE ha constitucionalizado el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes como un derecho fundamental, ejercitable en cualquier tipo de proceso que garantiza a quien está inmerso en un conflicto que se dilucida jurisdiccionalmente la posibilidad de impulsar una actividad probatoria acorde con sus intereses, siempre que la misma esté autorizada por el ordenamiento (...). Por tratarse de un derecho fundamental de configuración legal, en la delimitación del contenido constitucionalmente protegido coadyuva activamente el propio legislador, por lo que necesariamente la acotación de su alcance

debe encuadrarse dentro de la legalidad (...). Por ello, su ejercicio ha de acomodarse a las exigencias y condicionantes impuestos por la normativa procesal, de tal modo que para apreciar su pretendida lesión es necesario que la prueba no admitida o no practicada se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos. Por eso hemos afirmado que en ningún caso podrá considerarse menoscabado el derecho que nos ocupa cuando la inadmisión de una prueba se ha producido debidamente en aplicación estricta de normas legales cuya legitimidad constitucional no puede ponerse en duda (...) y que este Tribunal sólo podrá revisar la interpretación judicial de las normas legales aplicables sobre la admisión de los medios de prueba en aquellos supuestos en que el rechazo de la propuesta carezca de toda justificación, o la motivación que se ofrezca pueda tildarse de manifiestamente arbitraria o irrazonable (...). No puede dejar tampoco de reseñarse que debe ser tarea previa a la de examinar la corrección constitucional de las decisiones adoptadas por los órganos judiciales la de comprobar que la inadmisión de la prueba ha acarreado una efectiva limitación de las posibilidades de defensa del acusado, toda vez que la garantía constitucional contenida en el artículo 24.2 CE únicamente cubre aquellos supuestos en que la prueba es decisiva en términos de defensa (...). Y es decisiva, a estos efectos, una vez que el recurrente, a quien compete esta carga procesal, acredita la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas (...), y que la resolución final del proceso en el que se produjo la supuesta lesión podría haberle sido favorable de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de la controversia» (FJ 3).

En el caso concreto resuelto por la STC el recurrente había satisfecho esta última exigencia, examinando la STC las razones de la inadmisión de las pruebas solicitadas. El recurrente había propuesto pruebas con carácter previo a la celebración del juicio oral, que el Juez de lo Penal consideró que tenían un «marcado carácter instructor», y otras testificales, que éste rechazó por no haber sido propuestas en forma legal. Según la STC la justificación del rechazo de unas y otras pruebas propuestas por el recurrente no era arbitraria ni irrazonable.

«La razonabilidad de la decisión, en lo que a las pruebas propuestas como previas se refiere, pese a su laconismo, se funda en el debido respeto a la estructura dada por la ley al procedimiento penal abreviado (arts. 779 ss. LECrim), en el que..., la fase intermedia no se dirige a completar la fase de investigación, dado que el inicio de la fase de preparación del juicio oral presupone, necesariamente, la conclusión de la instrucción jurisdiccional sin posibilidad de revisión posterior, sino a resolver sobre la procedencia de abrir o no el juicio oral y, en su caso, la fijación del procedimiento adecuado y órgano competente para el posterior enjuiciamiento. Admitir nuevas diligencias de investigación en la fase intermedia, como pretendía el recurrente, es algo no previsto por la ley. La interdicción de tal pretensión responde, además, a intereses legítimos, pues la práctica de diligencias en esta fase sería, no sólo contraria 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 artículo 789.5 LECrim. Por ello, no puede tacharse de arbitraria la decisión judicial por la que se rechazó la práctica de aquellas pruebas que, por tratarse de verdaderas diligencias de investigación, pretendían en realidad la reapertura de la fase de investigación para así determinar mejor la naturaleza de los hechos y las personas que en ellos han intervenido, pues esa es,

precisamente, la finalidad de la fase sumarial *ex* artículo 299 de la ley procesal penal, en la que el recurrente tuvo oportunidad de solicitarlas» (FJ 5).

En cuanto al otro medio de prueba, rechazado por no haber sido propuesto en forma legal, recuerda la STC que «el artículo 656 LECrim establece que en la lista de testigos que se propongan como medios de prueba, “se expresarán sus nombres y apellidos, el apodo, si por él fueren conocidos, y su domicilio o residencia, manifestando, además, la parte que los presente, si los testigos han de ser citados judicialmente o si se encarga de hacerles concurrir”. El tenor literal del precepto legal, puesto en relación con el modo utilizado en el escrito de defensa para proponer el medio de prueba que analizamos, permite afirmar que, en efecto, no se propuso en la forma indicada por la ley, pues no fue debidamente identificado, ni se expresó su domicilio o residencia. No obstante, la confirmación de que tal defecto de forma existió no puede detener nuestro análisis, pues estando en juego el contenido de un derecho fundamental –ya dijimos que la prueba propuesta podía ser decisiva en términos de defensa–, hemos de determinar si cerrar el paso a la práctica de tal prueba en razón al aludido obstáculo formal, apreciado judicialmente, resulta proporcionado a la finalidad que se pretende con su salvaguarda. Y aquí hemos de volver a reseñar que tales requisitos formales, además de dirigirse a facilitar la tarea judicial de convocar al juicio oral a todos quienes puedan esclarecer los hechos, pretenden proteger intereses legítimos, como lo son, nuevamente, evitar dilaciones en el proceso y la práctica de diligencias de averiguación que son propias de la fase sumarial y que debieron haberse solicitado en dicha fase procesal. A lo que debemos añadir, que como hemos reiterado (por última vez en la STC 45/2000, de 14 de febrero, FJ 2) la viabilidad de una reclamación constitucional como la que se analiza exige que el demandante no haya incurrido en negligencia en el momento de impetrar la realización de las pruebas que finalmente no se llevan a efecto. Y, en este caso, el estudio de las actuaciones permite también apreciar una palmaria pasividad del recurrente en el fase de instrucción, pues en ella no propuso una sola diligencia de investigación, ni recurrió la decisión de dar por concluida la misma, conformándose con los datos fácticos recogidos hasta ese momento, pese a que los mismos apuntaban indiciariamente su responsabilidad, dado el contenido de las manifestaciones testificales prestadas en el juicio de faltas y la realidad de los daños y las lesiones acreditados mediante la presentación de la factura de reparación de los primeros, y el parte médico indicativo de las segundas. No puede pretenderse, por tanto, que dicha pasividad quede corregida mediante la alteración de las reglas legales que estructuran el proceso abreviado, ni cabe exigir que su fase intermedia quede convertida en momento hábil para suplir las deficiencias de su participación en la fase de investigación» (FJ 6).

(Sentencia 173/2000, de 26 de junio. «BOE» núm. 180, de 28 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 3124/96. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Deniega el amparo)

### *Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): vulneración por imposición de una sanción basada en una prueba ilícitamente obtenida. STC 127/1996*

El recurrente en amparo sostenía en su recurso la vulneración del derecho a la presunción e inocencia, alegando que la única prueba valorada en el expediente

sancionador había sido obtenida ilícitamente, por vulnerar su derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE). El TC le da la razón al recurrente, otorgándole el amparo solicitado.

La STC parte de su doctrina sobre los derechos fundamentales de que gozan las personas reclusas en un centro penitenciario. «Refiriéndonos en concreto a la relación que se produce entre la Administración Penitenciaria y las personas reclusas en un centro penitenciario, que hemos incardinado dentro de las denominadas “relaciones de sujeción especial” (...), hemos resaltado que el interno se integra en una institución preexistente que proyecta su autoridad sobre quienes, al margen de su condición común de ciudadanos (y como consecuencia de la modificación de su *status libertatis*), adquieren el estatuto específico de individuos sujetos a un poder público, que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos, lo que, en consecuencia (...), obliga a que el marco normativo que regula, entre otros, el derecho al secreto de las comunicaciones en el interior de los centros penitenciarios, venga determinado, no sólo por lo dispuesto en el artículo 18.3 CE, sino también y primordialmente por el artículo 25.2 CE, ya que este último sirve de norma específica aplicable a los derechos fundamentales de los reclusos, pues la naturaleza especial de aquella relación de especial sujeción y la peculiaridad del marco normativo constitucional derivado del artículo 25.2 CE supone que entre la Administración Penitenciaria y el recluso se establezcan un conjunto de derechos y deberes recíprocos, que deben ser entendidos en un sentido reductivo y, a la vez, compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales. En definitiva, como acertadamente resalta el Ministerio Fiscal, la relación de sujeción especial a que hemos aludido no puede implicar que, en los términos de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (caso *Campbell y Fell*, de 28 de junio de 1984), la justicia se detenga en la puerta de las prisiones. Por lo tanto, con las modulaciones y matices que sean consecuencia de lo dispuesto en el artículo 25.2 CE, las personas reclusas en centros penitenciarios gozan de los derechos fundamentales previstos en el Capítulo Segundo del Título I de la CE, a excepción de los constitucionalmente restringidos, es decir, de aquellos que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria» (FJ 2).

En cuanto a la doctrina sobre las restricciones al derecho al secreto de las comunicaciones en el ámbito penitenciario, «parte de la base de que los internos en un centro penitenciario son también titulares del derecho al secreto de las comunicaciones, si bien los artículos 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 41 a 50 del Reglamento Penitenciario que la desarrolla (Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, aplicable a este caso por la fecha de ocurrencia de los hechos), regulan su ejercicio en razón de la peculiaridades de la relación penitenciaria. El artículo 51 LOGP (y sus correspondientes reglamentarios) distingue entre las comunicaciones que hemos llamado «genéricas», que se regulan en el apartado 1, y las que hemos denominado «específicas», previstas en los apartados 2 y 3, que tienen como destinatarios al Abogado defensor, al Abogado expresamente llamado, a los funcionarios que deben intervenir en razón de su competencia, a los ministros del culto que profese el interno, a los representantes diplomáticos y a otros. El mismo precepto de la Ley ordena que las comunicaciones (orales y escritas) se realicen respetando al máximo la intimidad, sin más restricciones que las que imponen razones de seguridad, de interés en el tratamiento o buen orden del establecimiento, y permite su suspensión o intervención, en lo que se refiere a las comunicaciones

denominadas generales, que ha de ser acordada motivadamente por el Director del establecimiento, dando inmediata cuenta al Juez de Vigilancia Penitenciaria Por su parte, en relación con las comunicaciones del interno con la Autoridad judicial o el Ministerio Fiscal, el artículo 49.2 RP de 1996, lisa y llanamente, prohíbe la suspensión, restricción o intervención administrativa de las mismas» (FJ 3).

La STC aprecia la vulneración constitucional, tratándose de un supuesto esencialmente igual al que se resolvió en la STC 127/1996. «Dijimos entonces, y lo reiteramos ahora, que la Administración Penitenciaria ha procedido a la intervención de una comunicación escrita del recurrente con un órgano judicial –la Audiencia Provincial de Teruel– fuera de los casos previstos en la Ley, es decir fuera de los supuestos previstos en el artículo 51.5 LOGP y en este caso al margen del contenido de la previsión reglamentaria que determina la prohibición de realizar ningún tipo de intervención de las comunicaciones del interno con el Ministerio Fiscal y con los órganos judiciales a la Administración Penitenciaria. Dicha decisión, pues, con independencia de que el escrito se entregara para su curso en sobre abierto o cerrado (STC 127/1996, FJ 4), supuso una clara vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones proclamado por el artículo 18.3 CE con carácter general, y del artículo 25.2 CE, por lo que se refiere al penado, pues «sea cual sea el ámbito objetivo del concepto de «comunicación», la norma constitucional se dirige inequívocamente a garantizar su impenetrabilidad por terceros (públicos o privados: el derecho posee eficacia *erga omnes*) ajenos a la comunicación misma» (STC 114/1984, de 29 de noviembre, FJ 7), en tanto en cuanto este derecho no se halla afectado por el sentido de la pena, y no solamente no está prescrita la limitación en la Ley penitenciaria, sino que tal intervención administrativa de una comunicación, dirigida a un órgano judicial por quien se encuentra recluso en un centro penitenciario, se encuentra expresamente prohibida» (FJ 4).

La STC también aprecia en el caso resuelto la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Señala la STC que entre las garantías procesales aplicables en los procedimientos sancionatorios en el ámbito penitenciario, se encuentran el derecho a la defensa, el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes y el derecho a la presunción de inocencia, «lo que en este último supuesto supone no sólo la necesidad de que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, sino la absoluta prohibición de utilizar y valorar pruebas obtenidas mediando la lesión de un derecho fundamental, de tal modo que no pueden hacerse valer, ni pueden ser admitidos los medios de prueba así obtenidos, puesto que “el derecho a la presunción de inocencia exige, en último término, que la prueba se realice a través de medios constitucionalmente legítimos, lo que supone que en su obtención se hayan respetado los derechos fundamentales...” (STC 86/1995, de 6 de junio, FJ 2)» (FJ 5).

Finalmente, la STC señala que «es indiscutible, por el contenido de la resolución administrativa y de las resoluciones judiciales, que la sanción que se impone al demandante tiene como hecho justificador único las expresiones que se contienen en el escrito que aquél remitió a la Audiencia Provincial. Tal como consta en el Acuerdo de iniciación del expediente disciplinario, en el pliego de cargos comunicado al interno, en el Acuerdo sancionador, y en las resoluciones judiciales, el recurrente fue sancionado por verter críticas al funcionamiento de los servicios médicos del Centro Penitenciario y a los funcionarios que, según él, censuraban el contenido de los escritos que dirigía a los órganos judiciales. También ha quedado absolutamente acreditado que, aunque no se retuviera el escrito redactado por el re-

cluso, al que se dio curso con un informe rechazando tales críticas, la única prueba existente en el expediente administrativo sancionador, por virtud de la cual se estimaron acreditados los hechos, fue el propio escrito cuyo contenido, en síntesis, se recoge en el pliego de cargos, en la propuesta de resolución y en el Acuerdo sancionador. Finalmente, consta en las actuaciones y ha sido transcrita anteriormente la alegación del recurrente de haber sido vulnerado su derecho al secreto de las comunicaciones, alegación que no obtuvo respuesta expresa del órgano judicial al resolver los recursos de alzada y reforma. Sentado lo anterior, y puesto que la única prueba que sirvió de base al Acuerdo sancionador fue obtenida, violando el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones del demandante y, por lo tanto, el conocimiento de los hechos motivadores de la sanción se debió en exclusiva a una prueba ilícitamente obtenida, ha resultado vulnerado el derecho a la presunción de inocencia del recurrente y, en consecuencia, procede otorgarle el amparo y declarar la nulidad del expediente disciplinario y de la sanción impuesta al recurrente, lo que ha de conllevar la anulación de los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitencia de Zaragoza, que la confirmaron» (FJ 6).

(Sentencia 175/2000, de 26 de junio. «BOE» núm. 180, de 28 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 2341/97. Ponente: Magistrado D. Vicente Conde Martín de Hijas. Otorga el amparo)

*Derecho al Juez imparcial y a conocer la acusación (art. 24.2 CE): iniciativa probatoria del Juez en el juicio oral ex artículo 729.2 LECrim que no entraña una actividad inquisitiva encubierta*

El recurrente en amparo dirigía su recurso contra una sentencia de la Audiencia Provincial que había desestimado su recurso de apelación interpuesto contra una sentencia del Juzgado de lo Penal, a la que imputaba principalmente la vulneración del artículo 24.2 CE, en su vertiente de derecho a la imparcialidad del órgano judicial y la preservación del principio acusatorio, por estimar que la iniciativa probatoria adoptada de oficio por este último órgano, en virtud de las facultades otorgadas por el artículo 729.2 LECrim, suspendiendo la celebración de la vista y citando a un testigo no propuesto por las acusaciones, suponía un desplazamiento de la carga de la prueba, a cargo de las acusaciones, produciendo la mencionada vulneración constitucional.

La STC señala que «es reiterada jurisprudencia que el derecho a un proceso con todas las garantías integra, entre otros contenidos, la garantía de la imparcialidad del juzgador que, en el ámbito del proceso penal, se presenta indisolublemente anudada a la preservación del principio acusatorio (...). Mediante la exigencia de imparcialidad objetiva se asegura el enjuiciamiento por parte de un Juzgado no prevenido (...) en la medida en que ni ha sido instructor de la causa (...), ni ha ejercitado en algún momento anterior la acusación, ni ha intervenido en otra instancia del proceso (...). Más concretamente, en relación con la cuestión que aquí nos ocupa, la iniciativa probatoria de oficio, la garantía de la imparcialidad objetiva exige en todo caso que con su iniciativa el juzgador no emprenda una actividad inquisitiva encubierta. Sin embargo, esto no significa que el Juez tenga constitucionalmente vedada toda actividad procesal de impulso probatorio, por ejemplo, respecto de los hechos objeto de los escritos de calificación o como

complemento para contrastar o verificar la fiabilidad de las pruebas de los hechos propuestos por las partes. En efecto, la excepcional facultad judicial de proponer la práctica de pruebas, prevista legalmente en el artículo 729.2 LECrim, no puede considerarse *per se* lesiva de los derechos constitucionales alegados, pues esta disposición sirve al designio de comprobar la certeza de elementos de hecho que permitan al juzgador llegar a formar, con las debidas garantías, el criterio preciso para dictar Sentencia (art. 741 LECrim), en el ejercicio de la función jurisdiccional que le es propia [art. 117.3 c)]. Y ello sin perjuicio, claro está, de que no quepa descartar la posibilidad de utilización indebida de la facultad probatoria *ex officio judicis* prevista en el artículo 729.2 LECrim, que pudiera llevar a desconocer las exigencias ínsitas en el principio acusatorio. De cualquier manera, para determinar si en el ejercicio de la antedicha facultad de propuesta probatoria el Juez ha ultrapasado los límites del principio acusatorio, con quiebra de la imparcialidad judicial y, eventualmente, del derecho de defensa, es preciso analizar las circunstancias particulares de cada caso concreto» (FJ 2).

En el caso concreto, la STC llega a la conclusión de que la iniciativa probatoria adoptada por el órgano jurisdiccional no había vulnerado derecho fundamental alguno, afirmando que cuando «se adopta una iniciativa probatoria *ex officio judicis*, no de forma inopinada o sorpresiva, ni como parte de un plan preconcebido por el juzgador, sino como propuesta asumida por las partes acusadoras y en virtud de una decisión razonablemente fundada a partir de la emergencia en el acto del juicio de una fuente adicional de prueba de la que, en buena lógica, cabía esperar una cierta corroboración de los hechos enjuiciados con el objetivo, no de condenar o de exculpar, sino de alcanzar el grado preciso de convicción para adoptar una decisión resolutoria del conflicto, ninguna quiebra de la imparcialidad judicial cabe imputarle al juzgador y ninguna vulneración del principio acusatorio puede entenderse producida. Con otras palabras: No se puede temer legítimamente la pérdida de la imparcialidad objetiva de un Juez que acuerda una diligencia probatoria, en el seno del juicio oral –por tanto con plena garantía de contradicción–, con el fin de esclarecer un hecho reconocido por las acusaciones y por el mismo acusado. Y por lo que respecta a la imparcialidad subjetiva, que ha de presumirse salvo prueba en contrario, a falta de la más mínima acreditación, aun indiciaria, de que la Juez de lo Penal se hubiese guiado por otra intención que no fuese la de ahondar en la clarificación de los hechos enjuiciados, no cabe sostener con fundamento que la juzgadora ya conocía con antelación cuál iba a ser el sentido, favorable o perjudicial para el imputado, de la decisión por ella acordada. En definitiva: en las circunstancias del caso presente no cabe hablar, con el menor fundamento, de que la iniciativa del Juzgador entrañe una actividad inquisitiva encubierta o signifique una toma de partido por la acusación o por la defensa. Por lo demás, a la práctica de la controvertida diligencia probatoria no cabe oponerle ni la causación de indefensión alguna, ni el desconocimiento de las exigencias propias del principio contradictorio puesto que, propuesta la iniciativa, las partes pudieron alegar en defensa de su derecho e interés, y así lo hicieron, sin que conste que no pudiesen intervenir en la práctica de la testifical acordada de oficio para someterla a contradicción, contestándola y discutiéndola. Así pues, la pretensión deducida..., se ha de desestimar» (FJ 3).

(Sentencia 188/2000, de 10 de julio. «BOE» núm. 192, de 11 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 4067/1997. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer. Deniega el amparo)

*Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): valoración como indicio de cargo de la postura inicial de la detenida de guardar silencio y negarse a prestar declaración*

La recurrente en amparo había sido condenada como autora de un delito contra la salud pública y de un delito de contrabando, en Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, luego confirmada por el Tribunal Supremo, habiéndose declarado como hecho probado que aquella había recibido un paquete, remitido desde Brasil y a su nombre, que por las sospechas que inicialmente originó en la estafeta de Correos del Aeropuerto de Barajas, fue objeto de una entrega controlada; en el interior del paquete se encontraron dos bolsas con 247,3 gramos de cocaína. Según la recurrente, la condena no se habría basado en prueba suficiente de cargo para desvirtuar la presunción de inocencia, sino que habría tenido lugar por la inferencia derivada de su negativa a declarar, penalizándose así el ejercicio del derecho a guardar silencio que le artículo 17.3 CE garantiza.

En cuanto al artículo 17.3 CE, la STC recuerda que «su finalidad no estriba sino en asegurar la situación de quien, privado de su libertad, se encuentra en la eventualidad de quedar sometido a un proceso, procurando que la situación de detención no produzca en ningún caso la indefensión del afectado (...). El desarrollo en la legislación ordinaria de los derechos reconocidos en el artículo 17.3 se ha producido por el artículo 520.2 LECrim (...). De otra parte, se ha de retener que este Tribunal ha distinguido entre los derechos que se garantizan al detenido en el artículo 17.3 CE y los derechos que se garantizan al procesado, acusado o imputado ex artículo 24.2 CE (...), haciéndose eco además de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (...), según la cual el derecho al silencio y el derecho a no autoincriminarse, no expresamente mencionados en el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, residen en el corazón mismo del derecho a un proceso equitativo y enlazan estrechamente con el derecho a la presunción de inocencia (...). Pues bien, según hemos declarado, mediante expresa invocación de la doctrina sentada en el caso Murray del Tribunal Europeo de Derechos Humanos antes citada, la constatación de que el derecho a guardar silencio, tanto en sí mismo considerado como en su vertiente de garantía instrumental del genérico derecho de defensa (...), ha podido resultar vulnerado, sólo podría seguir al examen de las circunstancias propias del caso, en función de las cuales puede justificarse que se extraigan consecuencias negativas del silencio, cuando, existiendo pruebas incriminatorias objetivas al respecto, cabe esperar del imputado una explicación. A propósito, conviene comenzar precisando que la presente queja tiene un carácter predominantemente formal, por cuanto no consta que el derecho a no ser obligado a declarar en el momento de la detención no fuese garantizado a la recurrente. En efecto, nada se indica en la demanda, ni se desprende tampoco de las actuaciones, acerca de la existencia de impedimento alguno a la recurrente para ejercitar su derecho a guardar silencio en aquel momento, porque se hubiese visto forzada o coaccionada a declarar ante los agentes de la autoridad (...). Es más, de hecho, la denunciada vulneración no viene referida al momento inicial de la detención sino que se desplaza a un momento posterior, aquel en el que a la recurrente se le ha impuesto una condena, ratificada luego en casación. Aclarado esto, sin perjuicio de la concreta articulación de la queja, el objeto sobre el que se ha de centrar nuestro análisis, no será tanto el alegado derecho a guardar silencio, cuan-

to el derecho a la presunción de inocencia, con el que en la propia demanda expresamente se relaciona la supuesta vulneración del artículo 17.3 CE y con el que este derecho se encuentra estrechamente ligado (...)» (FJ 3).

La STC rechaza también la segunda vulneración alegada, relativa al derecho a la presunción de inocencia, destacando la relevancia de este derecho, que «sirve de base a todo el procedimiento criminal y condiciona su estructura (...), constituyendo uno de los principios cardinales del Derecho penal contemporáneo, en sus facetas sustantiva y formal (...), por cuanto beneficia únicamente al acusado y le otorga toda una serie de garantías específicas en cada estadio de desarrollo del proceso (...), tanto respecto a quién debe aportar las pruebas, en qué momento y lugar deben practicarse los medios de prueba, qué debe entenderse por prueba legal y constitucionalmente válida, como respecto a la necesidad de que la valoración probatoria se someta a las reglas de la lógica y de la experiencia (...), así como a la obligación de motivar (...) o razonar el resultado de la valoración probatoria (...). Así pues, el derecho a ser presumido inocente, que no a ser declarado inocente que como tal no integra el contenido del artículo 24.2 CE (...), demanda que toda condena venga precedida por una suficiente actividad probatoria de cargo (...) o, en otros términos, que toda Sentencia condenatoria aparezca sustentada en pruebas de cargo válidas (...) o verdaderos actos de prueba» (FJ 4).

Una vez más el TC insiste en la legitimidad constitucional de la prueba indiciaria, señalando que ésta «puede sustentar un pronunciamiento de condena sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia siempre que los hechos constitutivos del delito se establezcan no sobre la base de simples sospechas, rumores o conjeturas, sino a partir de hechos plenamente probados o indicios, mediante un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano que se explicita en la Sentencia condenatoria (...). O, de otro modo, cuando –como aquí ocurre– la culpabilidad de la acusada se infiera de prueba indiciaria, el engarce entre el hecho base y el hecho consecuencia ha de ser coherente, lógico y racional, entendida la razonabilidad, por supuesto, no como mero mecanismo o automatismo, sino como comprensión razonable de la realidad normalmente vivida y apreciada conforme a los criterios colectivos vigentes (...). Ello permitirá que este Tribunal pueda examinar, cuando se le solicite, la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante (...). Obviamente, no para ponderar la razonabilidad de otras posibles inferencias (...), ni para confirmar, variar o sustituir los hechos sujetos a valoración judicial (...), como si fuese ésta una tercera instancia y el Tribunal Constitucional un Tribunal de apelación (...), sino al efecto de verificar si el razonamiento empleado en la valoración probatoria ha sido o no arbitrario, irracional o absurdo (...), o si los criterios empleados conculan o no valores, principios o derechos constitucionales (...), o si se ha dejado de someter a valoración la versión del inculpaado o la prueba de descargo en el juicio oral (...) o, más simplemente, si ha faltado toda motivación acerca de los criterios que han presidido la valoración judicial de la prueba» (FJ 4).

En el caso concreto, la Sala Segunda del Tribunal Supremo había confirmado, en casación, que la condena dictada en la instancia venía sustentada en el dato objetivo de que la recurrente había recibido un envío postal procedente de Brasil que contenía cocaína. Y en cuanto a la duda relativa a si aquélla conocía o no el contenido del paquete postal en cuestión, dado que, por haberse producido su detención en la calle tras haberlo recogido de la portería y antes de haber llegado a abrirlo, no habría existido una plena constatación de ello por hechos directos, la

STC señala que la condena no se basó en la sola valoración *contra reo* de su negativa a prestar declaración, sino que existieron otras pruebas indiciarias acreditativas de la existencia del elemento subjetivo del tipo penal aplicado a los hechos acreditados. «La Audiencia Provincial ha partido de datos objetivos y acreditados, tales como que el paquete –con un contenido de tan notoria importancia y valor económico– viniese remitido a la dirección de un establecimiento regentado por la destinataria, que el primer apellido de ésta viniese redactado en términos fonéticos y no en los propios de su ortografía y, en fin, que ésta excusase su firma en el acta levantada con ocasión de la diligencia judicial de apertura. Ocurre que como siempre que el acusado niega su participación en el delito que se le imputa, a falta de prueba directa, no cabe sustentar la condena sino en un juicio de inferencia lógica expresivo de la convicción alcanzada al valorar el conjunto de los elementos de prueba disponibles (...). Pues bien, según es notorio, en circunstancias muy singulares, ante la existencia de ciertas evidencias objetivas aducidas por la acusación como las aquí concurrentes, la omisión de explicaciones acerca del comportamiento enjuiciado en virtud del legítimo ejercicio del derecho a guardar silencio puede utilizarse por el Juzgador para fundamentar la condena, a no ser que la inferencia no estuviese motivada o la motivación fuese irrazonable o arbitraria (...), o bien fuese la consecuencia del solo hecho de haber optado la recurrente por guardar silencio. Por lo demás, sin perjuicio de la razonabilidad de la valoración de la negativa inicial a prestar declaración, la condena se ha fundamentado en otras pruebas de cargo válidas que la demandante no ha cuestionado y a cuya valoración judicial, por no ser arbitraria ni irrazonable, nada cabe oponer en amparo» (FJ 5).

(Sentencia 202/2000, de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 2409/97. Ponente: Magistrado D. Vicente Conde Martín de Hijas. Deniega el amparo)

### *Derecho de asistencia letrada (art. 24.2 CE): su conexión con el derecho a la justicia gratuita (art. 119 CE)*

El recurrente en amparo impugnaba la decisión de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo por la que se declaró desierto el recurso de casación que había presentado. Según esta Sala, el recurrente no había comparecido en el término que le fue conferido, no habiendo solicitado la designación de Abogado y Procurador; «constando únicamente una comunicación por fax al Tribunal Militar Territorial Segundo que no puede tenerse en cuenta, ni por la forma en que fue dirigida ni en cuanto a lo que interesa en la misma...».

La STC aprecia en este caso la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente previstos, aunque también afirma que resultaron afectados otros derechos, como el de asistencia letrada, conectado a su vez con el derecho a la justicia gratuita (art. 119 CE).

«La Constitución española, en su artículo 24.1, reconoce a todas las personas el derecho a obtener la tutela efectiva de Jueces y Tribunales, lo que comprende..., el acceso a los recursos legalmente previstos. Y, como señalamos en nuestra Sen-

tencia 11/1984, al exigirse en determinados casos que concurra la postulación procesal para que se produzca la actividad jurisdiccional, se vulnera el artículo 24.1 CE. Ocurre de tal forma cuando el órgano judicial, por acción u omisión, cierra a una persona la posibilidad de suplir, por los medios que el ordenamiento jurídico facilita, su falta de postulación procesal, ya que no sólo se limita, sino que se hace imposible, la plena satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva (FJ 1). Los órganos judiciales han de cuidar solícitamente de la defensa del justiciable en el proceso penal. La realización efectiva del derecho de defensa impone, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sus Sentencias de 9 de octubre de 1979 –asunto *Airrey*–, de 13 de mayo de 1980 –caso *Artico*– y de 25 de abril de 1983 –caso *Pakelli*–, proporcionar asistencia letrada real y efectiva a los acusados (STC 37/1988, de 3 de marzo, FJ 6). Según tenemos establecido «la asistencia de Letrado es, en ocasiones, un puro derecho del imputado; en otras, y además (unida ya con la representación del Procurador), un requisito procesal por cuyo cumplimiento el propio órgano judicial debe velar, cuando el encausado no lo hiciera mediante el ejercicio oportuno de aquel derecho, informándole de la posibilidad de ejercerlo o incluso, cuando aún así mantuviese una actitud pasiva, procediendo directamente al nombramiento de Abogado y Procurador. En ningún caso cabe transformar un derecho fundamental que es, simultáneamente, un elemento decisivo del proceso penal, en un mero requisito formal, que pueda convertirse en obstáculo insalvable para tener acceso a una garantía esencial, como es la del recurso» (SSTC 42/1982, 29/1995). El artículo 24.2 CE incluye el derecho a la asistencia letrada entre el haz de garantías que integran el derecho a un juicio justo, garantías que cobran proyección especial en el proceso penal (...). Cuando la Ley exige la representación por Procurador, aunque este requisito no sea de idéntica naturaleza a la exigencia de dirección letrada, tiende como ésta a garantizar la corrección técnica de los actos procesales, realizados por profesionales con la finalidad de que la pretensión deducida pueda llegar a buen fin. Ahora bien, tanto la presencia del Procurador como la del Letrado son requisitos de cumplimiento subsanable, y sólo cuando no hayan sido subsanados tras haberse dado a la parte oportunidad para ello podrán servir como motivos de inadmisibilidad sin lesionar el derecho a la tutela judicial efectiva» (FJ 2).

La STC señala que «es cierto que las formas y los requisitos procesales cumplen un papel de capital importancia para la ordenación del proceso, pero no toda irregularidad formal puede convertirse en un obstáculo insalvable para su prosecución (STC 118/1987, de 8 de julio, FJ 2). Incluso cuando la Ley exige la intervención de Letrado y Procurador para dar validez a una actuación procesal, los órganos judiciales han de considerar su ausencia como un requisito subsanable (STC 53/1990, de 26 de marzo), por lo que, hemos afirmado, no sólo ha de dársele oportunidad al interesado de reparar tal omisión sino que, además, «la exigencia a la parte de tener un defensor acentúa la obligación de los poderes públicos de garantizar la efectiva designación de Letrado» (SSTC 91/1994 y 233/1998...). En el presente caso, el condenado manifestó su intención de impugnar una Sentencia y también su voluntad de disponer de Procurador por el turno de oficio, a efectos de la interposición del recurso de casación; petición que formula directamente al Tribunal sentenciador, a través de un fax, al siguiente día de la celebración de una comparecencia ante dicho órgano, que tenía como finalidad emplazarle ante la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo y en la que se le advirtió expresamente, tras requerirle para que nombrase Abogado y Procurador, que de no efectuar tales nom-

bramientos le serían designados de los del turno de oficio. No puede estimarse que se respeta el derecho a la tutela judicial efectiva si se consideró que el medio concreto a través del cual fue efectuada la solicitud resultó determinante de la pérdida de tal beneficio, y de la del propio recurso de casación, cuando se constata que llegó a conocimiento del Tribunal. Y por ello resulta razonable que el ahora quejoso confiara en una respuesta a dicha solicitud que le permitiera la formalización del recurso mediante Procurador de oficio, o bien, en caso de su denegación, por uno de su libre designación, expectativa que vio frustrada porque la única respuesta de la Sala del Tribunal Supremo fue la declaración de desierto aplicado al recurso por haber transcurrido ya el término del emplazamiento. Pero es que, además, en el caso de que aquella solicitud no hubiere llegado a conocimiento del órgano judicial, o no se le hubiere otorgado validez, debió procederse conforme se le había advertido previamente al recurrente: efectuar las designaciones de oficio» (FJ 3).

(Sentencia 221/2000, de 18 de septiembre. «BOE» núm. 251, de 19 de octubre. Sala primera. Recurso de amparo 1304/98. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga el amparo)

### *Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): requisito de la razonabilidad de la inferencia probatoria condenatoria*

La recurrente en amparo había sido condenada por la Audiencia Nacional, como autora de un delito de colaboración con la organización terrorista Exército Guerrilheiro do Pobo Galego Ceibe, imputándosele la realización de actos favorecedores de las actividades y de la consecución de los fines de esa organización. La relación de la recurrente con la organización terrorista se estableció en la Sentencia condenatoria a partir del hallazgo, en el registro de su domicilio, de varias cuartillas manuscritas en las que resumía el desarrollo de las conversaciones que, con ocasión de las visitas a su prima, interna en un centro penitenciario por pertenencia a la misma organización terrorista, mantenía con la misma, así como del borrador de una carta manuscrita dirigida a otro, en el que le daba cuenta del contenido de dichos resúmenes. La coincidencia del contenido de este borrador manuscrito con el de una carta mecanografiada hallada en el registro del domicilio en Portugal del máximo dirigente de la mencionada organización terrorista, llevó a la Audiencia Nacional a afirmar que dicha comunicación correspondía a la recurrente y que ésta servía de enlace y correo con la organización terrorista. La Sentencia de la Audiencia Nacional fue recurrida en casación por varios de los acusados, entre ellos la recurrente en amparo. Al analizar el recurso de otro de los condenados, la Sala Segunda del Tribunal Supremo declaró la invalidez de la prueba documental obtenida tras el registro, en Portugal, del domicilio de tres de los coacusados, al considerar que la falta de motivación de la decisión judicial que lo autorizó lesionó los artículos 18.2 y 24.1 CE, hallándose incurso la prueba documental obtenida con ocasión de dicho registro en la prohibición de valorar prevista en el artículo 11.1 LOPJ. Y al resolver el recurso de la recurrente en amparo, el Tribunal Supremo extendió la misma prohibición de valoración a los documentos encontrados en su domicilio, pues tal registro, practicado a partir de la información intervenida en Portugal, sería consecuencia indirecta de la lesión de derechos fundamentales ya declarada y quedaría por ello afectado por la misma

prohibición. No obstante, el Tribunal Supremo mantuvo la condena de la recurrente en amparo como colaboradora de la mencionada organización terrorista, aunque en grado de tentativa por no haber probado que la comunicación hubiera llegado a destino, sobre la base de la confesión de aquélla, primero ante la policía y luego ante el Juez, habiendo sido instruida sobre su derecho a no declarar contra sí misma, en presencia de su Abogado, en la que reconoce la autoría de su firma y de la letra de la carta, cuyo contenido según el Tribunal Supremo era suficientemente incriminatorio. Dicha confesión permitió a la Audiencia, según la Sentencia del Tribunal Supremo, llegar a la imputación de las acciones, subsumibles bajo el tipo penal del artículo 174 bis a) del CP 1973, sin necesidad de recurrir a la prueba declarada ilícita. La recurrente en amparo alegaba, entre otros derechos, el derecho a la presunción de inocencia, por el que el TC le concedió el amparo.

La STC aprecia esta última vulneración constitucional señalando que «el Tribunal Supremo declaró inválida la actividad probatoria con base en la cual la Audiencia Nacional condenó a la recurrente, pero mantuvo el mismo relato de hechos probados, por tanto, la misma imputación fáctica. Por ello, para fundar la condena, era constitucionalmente exigido exteriorizar en la Sentencia qué otros elementos probatorios obtenidos y practicados con todas las garantías se tenían en cuenta para mantener el relato de hechos probados, y cuál era su fundamento probatorio, es decir a través de qué inferencias, a partir del reconocimiento de haber redactado ciertas notas manuscritas sobre sus visitas en la cárcel a su prima..., se llega a afirmar y mantener su condición de colaboradora con la organización terrorista en la que aquellas se hallaba integrada. El Tribunal Supremo concreta qué elementos de prueba utiliza para fundar la condena (exclusivamente las declaraciones prestadas por la acusada en el proceso judicial previo, y concretamente, puesto que se trata de declaraciones en las que la demandante niega toda participación en el delito que se le imputa, en aquellos extremos en que reconoce haber suscrito los manuscritos hallados en el registro); pero, a partir de ellos, sin ulterior razonamiento, afirma que su contenido es suficientemente incriminatorio, es decir, que de los manuscritos cuya redacción se reconoce se deriva de forma directamente apreciable la conducta de colaboración que luego se califica como delito. Se sostiene en la Sentencia que la declaración de la demandante constituye una confesión que permitió a la Audiencia llegar a la imputación de las acciones que se imputan en los hechos probados, sin embargo, como se dijo, la Audiencia nacional sólo pudo justificar la condena poniendo en relación el contenido de dichos manuscritos y su destinatario con el de otros documentos hallados en Portugal, cuya posibilidad de valoración probatoria ha sido previamente excluida por el Tribunal Supremo. Por tanto la fundamentación de la condena por remisión al razonamiento de la Audiencia Nacional queda vacía de contenido en la medida en que los manuscritos hallados en el registro, como se dice en la Sentencia dictada en primera instancia, contienen únicamente un resumen del desarrollo de las visitas giradas a su prima, sin que en sí mismos pongan de relieve ninguna actividad de colaboración con banda armada. Tampoco el nombre del destinatario del borrador de carta (el tal «Carlos») permite afirmar concluyentemente la condición de colaboradora de la recurrente, pues pese a coincidir con el sobrenombre de quien policialmente era considerado el máximo dirigente del EGP GC, no se razona en la sentencia con base a qué inferencias se puede afirmar que dicho borrador iba dirigido a este miembro de la organización terrorista y no a otra persona. En definitiva, anulada la prueba que utilizó la Audiencia Nacional para fundar su decisión de

condena, y roto con ello su razonamiento justificativo, era preciso para mantenerla, que el Tribunal Supremo, en su Sentencia, hubiera exteriorizado las razones por las que unas declaraciones realizadas en términos exculpatorios pudieron ser valoradas como confesión, llegando a ser la base única en la que fundamentar la declaración de culpabilidad de la recurrente. No lo hizo así, y tal ausencia de justificación nos impide valorar la razonabilidad de la inferencia, es decir, la virtualidad incriminatoria de la única prueba que fundamenta la condena. Todo lo cual lleva a la estimación del amparo pretendido por haberse lesionado el derecho a la presunción de inocencia por ausencia de la mínima exteriorización del fundamento de la decisión de mantener como probados los hechos que declaró la Sentencia de instancia, que fueron, también en casación, sustento de la condena penal impugnada» (FJ 5).

(Sentencia 249/2000, de 30 de octubre. «BOE» núm. 288, de 1 de diciembre. Sala Segunda. Recurso de amparo 507/96. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Otorga el amparo)

### *Principio acusatorio. Derecho a la presunción de inocencia*

Los recurrentes alegaban la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, básicamente por una pretendida falta de prueba del engaño, como elemento fundamental del delito de estafa por el que se los condenó. Concretamente, los recurrentes en amparo cuestionaban la razonabilidad del discurso que unía el relato fáctico y la actividad probatoria. Sin embargo, la STC, luego de examinar la Sentencia impugnada, concluye afirmando que ésta se había basado en verdaderos actos de prueba, practicados con todas las garantías en el acto del juicio y valorados motivadamente de modo razonado y razonable.

Por último, los recurrentes alegaban, en relación con el delito de falso testimonio por el que habían sido condenados todos ellos, la vulneración de su derecho a ser informados de la acusación y el principio acusatorio, por cuanto que, por un lado, la modificación de la calificación provisional realizada por el Ministerio Fiscal en el acto del juicio oral constituyó una «acusación sorpresiva» al ampliar los hechos que imputaba a los tres acusados, y, por otro, la Sentencia no respetó la necesaria correlación entre acusación y fallo, puesto que incluyó en el apartado de hechos probados afirmaciones de hecho no realizadas por el Ministerio Fiscal en su calificación definitiva, excediendo así los términos del debate. Pues bien, en cuanto a la primera perspectiva de la vulneración del principio acusatorio alegada por los recurrentes, luego de comprobar que efectivamente el Ministerio Fiscal había realizado varias modificaciones en sus conclusiones definitivas, sin que la defensa de los tres acusados, en este mismo trámite, hubiera hecho protesta o petición alguna de aplazamiento, dice la STC que «desde la perspectiva del derecho a ser informado de la acusación, como instrumento del derecho de defensa, es decir desde la exigencia constitucional de que el acusado tenga conocimiento de los hechos para poder defenderse adecuadamente, hemos señalado que el contenido de dicha información ha de referirse al momento de la calificación definitiva de la acusación o acusaciones, y no a momentos previos como el de las conclusiones provisionales (...). También que, dada la instrumentalidad de este derecho con el derecho de defensa, es a la parte a quien corresponde, en primer lugar, dar la oportunidad al órgano judicial de reparar tal indefensión (...). Si el defensor de los

acusados –hemos dicho– estimaba que la calificación del Ministerio Fiscal era sorpresiva al introducir hechos nuevos, y por ello no le era posible defenderse adecuadamente de ellos, debió, conforme al artículo 793.7 LECrim, solicitar la suspensión del juicio para poder articular debidamente la defensa, lo que no hizo. Por esta sola razón ha de denegarse el amparo por esta vulneración. Pero, aun cuando obviáramos lo anterior, la solución debería ser la misma, pues del contenido del escrito de calificación definitiva del Fiscal se desprende que los recurrentes recibieron toda la información precisa para articular su defensa. Y en cuanto a la segunda perspectiva de la vulneración del principio acusatorio, referida a la correlación entre la acusación y el fallo, señala la STC que «el principio acusatorio trasciende al derecho contenido en el artículo 24.2 CE y comprende un haz de garantías adicionales, entre las cuales se encuentra la de que el pronunciamiento del órgano judicial se efectúe precisamente sobre los términos del debate tal como han sido planteados en las pretensiones de la acusación y la defensa (...), lo que implica que el juzgador penal está vinculado por la pretensión penal acusatoria compuesta, tanto por los hechos considerados punibles, como por su calificación jurídica, de modo que el órgano judicial no puede pronunciarse sobre hechos no aportados al proceso –ni objeto por lo tanto de acusación–, ni puede calificar estos hechos de forma que integren un delito de mayor gravedad que el definido por la acusación. En definitiva, se trata de que el deber de congruencia exige la adecuada correlación entre la acusación y el fallo (...). Ahora bien, también hemos destacado el necesario carácter real y efectivo de la lesión al derecho fundamental de defensa para que pueda extraerse de ella relevancia constitucional, por lo que lo decisivo a la hora de enjuiciar la posible vulneración del principio acusatorio por esta razón no es la falta de homogeneidad formal entre objeto de acusación y objeto de condena, es decir el ajuste exacto y estricto entre los hechos constitutivos de la pretensión penal y los hechos declarados probados por el órgano judicial, sino la efectiva constancia de que hubo elementos de hecho que no fueron ni pudieron ser debatidos plenamente por la defensa lo que exige ponderar las circunstancias concretas que concurren en cada caso para poder determinar lo que resulte esencial al principio acusatorio: que el acusado haya tenido oportunidad cierta de defenderse de una acusación en un debate contradictorio con la acusación (...). Por ello, en algunas ocasiones nos hemos pronunciado sobre la mayor o menor vaguedad o imprecisión de los hechos incluidos por las acusaciones en la calificación definitiva (...) o sobre la adición en los hechos probados de elementos no esenciales para el hecho punible, que no produce una alteración esencial en los términos del debate (...)» (FJ 18). En el caso concreto, el TC no advirtió ninguna lesión del principio acusatorio, pues los recurrentes conocieron los hechos punibles y los debatieron e impugnaron, y en cuanto a la Sentencia condenatoria, «es cierto que incorpora al relato de hechos probados la explicación concreta, pregunta por pregunta, de los extremos de las declaraciones que considera falsas, pero sin alteración esencial de los términos en que se produjo el debate y sin que, por lo tanto, se produjera una indefensión de los recurrentes, pues el hecho punible del que eran acusados –faltar conscientemente a la verdad como testigos en causa civil– se encontraba perfectamente identificado y debatido en el acto del juicio oral. En definitiva la falta de homogeneidad entre el relato de hechos de la acusación y los hechos que la Sentencia declaró probados, es meramente formal y no afectó sustancialmente a las posibilidades de defensa de los recurrentes» (FJ 19).

(Sentencia 278/2000, de 27 de noviembre. «BOE» núm. 4, de 4 de enero. Sala Segunda. Recurso de amparo 211/1997. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer. Deniega el amparo)

## ARTÍCULO 25.1 CE

*Derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE): vulneración por aplicación extensiva in malam partem del delito de intrusismo. STC 111/1993*

La principal alegación de los recurrentes y por la que se le concede el amparo, se centraba en la vulneración del derecho a la legalidad penal por la Sentencia que impugnaban, en la que se había realizado una interpretación analógica de la Ley penal en el sentido de la doctrina contenida en las SSTC 111/1993 y 219/1997.

La STC parte de la doctrina sobre esta materia de principio de legalidad penal y delito de intrusismo, seguida en la STC 111/1993 y veintiocho resoluciones más que enumera, recordando que «en el período en que acaecieron los hechos enjuiciados (años 1989 a 1992) el delito de intrusismo quedaba definido como el ejercicio de actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título oficial o reconocido por disposición legal o convenio internacional (art. 321 del Código Penal de 1973). Nuestra doctrina consideró que se incurría en una aplicación analógica, prohibida por el artículo 25.1 CE si se condenaba por este delito sobre la base de entender que los términos “título oficial” eran interpretables en el sentido de “títulos no académicos” o “títulos no universitarios”, es decir, si se condenaba por realizar actos propios de una profesión que no requiriera una titulación universitaria. Y para concluir que tal entendimiento quedaba fuera del sentido literal posible de la locución “título oficial” recurrimos no sólo a criterios lingüísticos, sino que, dada la versatilidad del lenguaje y la posibilidad de que una norma admita en principio diversas interpretaciones (STC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 7), fundamentamos nuestra conclusión también en pautas históricas, lógico-sistemáticas y teleológicas. Pero en relación con esta última pauta de naturaleza finalista argumentamos también que es contrario al principio constitucional de proporcionalidad entre el injusto y la pena, en relación con el reconocimiento a la libre elección de profesión u oficio que establece el artículo 35 CE, dispensar la intensa protección penal del artículo 321 del Código Penal de 1973 frente a injerencias en profesiones que, precisamente por no requerir un título académico oficial, no afectan a bienes jurídicos de la máxima relevancia constitucional —como son la vida, la integridad corporal, la libertad y la seguridad—; pues en tales casos, como señala la STC 111/1993, bastaría con la mera imposición de una sanción administrativa. Y en esa misma resolución, por último, el Pleno de este Tribunal declaró que lo verdaderamente relevante a efectos constitucionales no es si la profesión exige como uno más de entre los requisitos necesarios para ejercerla el disponer de un título universitario, sino si el título en sí de la profesión de que se trate es un título académico, para cuya obtención sea preciso haber superado estudios superiores específicos y que sea expedido por una autoridad académica (STC 111/1993, FJ 9)» (FJ 2).

«En el presente caso, en el período en que ocurrieron los hechos enjuiciados (años 1989 a 1992) se requería para ejercer la profesión de Gestor Administrativo,

tal y como advierte la Sentencia de apelación impugnada, estar en posesión de un título de Licenciado en Derecho, en Ciencias Económicas, en Ciencias Empresariales o en ciencias Políticas. Dicha Sentencia se basa para condenar en que los recurrentes carecían de alguno de dichos títulos y en que la profesión de Gestor Administrativo es de las que requieren inexcusablemente título académico para su ejercicio, ya que éste puede afectar a intereses importantes de las personas que les encomiendan las gestiones que en cada caso procedan. Pues bien, con la doctrina constitucional que se ha dejado esbozada antes no es posible aceptar ninguna de estas razones.. Por un lado, el título de Gestor Administrativo no es expedido por una autoridad académica sino por el Ministro de la Presidencia del Gobierno –actualmente por el Ministro de Administraciones Públicas–, según indica el artículo 12 del Estatuto Orgánico del Cuerpo de Gestores Administrativos. Y, por otro lado, como declararon las SSTC 130/1997, 219/1997 y 142/1999, no se observa en el ejercicio genérico de esta profesión un interés público esencial que en el juicio de proporcionalidad se haga merecedor de tan algo grado de protección como la dispensada a través del sistema penal de sanciones. Estas circunstancias determinan que el órgano judicial se ha situado en este supuesto fuera del sentido literal posible de la noción “ejercer actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título académico”, que aparece en la figura delictiva del intrusismo del artículo 403 del vigente Código Penal, de conformidad con los valores constitucionales expresados a partir de la repetida STC 111/1993 por este Tribunal y, en consecuencia, infringe la prohibición de aplicar extensivamente *in malam partem* normas penales, vulnerando por ello el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE). En efecto, la Sentencia recurrida, aplicando el artículo 403, inciso primero, del vigente Código Penal, impone a los demandante de amparo la pena prevista para el intrusismo en actividades profesionales cuyo ejercicio exige hallarse en posesión del correspondiente “título académico expedido o reconocido en España de acuerdo con la legislación vigente”, lo que supone una notoria vulneración del principio de legalidad penal» (FJ 3).

(Sentencia 174/2000, de 26 de junio. «BOE» núm. 180, de 28 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 547/97. Ponente: Magistrado D. Fernando Garrido Falla. Otorga el amparo)

### *Derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE): interpretación analógica o extensiva in malam partem*

En el presente caso los recurrentes alegaban varios derechos fundamentales como vulnerados, aunque era el derecho a la legalidad penal el que principalmente alegaban los recursos de amparo resueltos, desfavorablemente, por el TC.

Ante todo, la STC deja claro que, según reiterada jurisprudencia constitucional, «la función de interpretar y aplicar la legislación vigente, subsumiendo en las normas los hechos que llevan a su conocimiento, es una función que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 117.3 CE, corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales ordinarios, sin que este Tribunal pueda sustituirlos en el ejercicio de dicha tarea (...)».

Ahora bien, continúa señalando la STC, «una aplicación defectuosa de la Ley penal puede implicar, eventualmente, la vulneración de un derecho constitucional-

mente garantizado, protegido mediante el recurso de amparo. Cuando se alega tal cosa, como en el presente caso ocurre, este Tribunal ha de analizar, desde el punto de vista del derecho constitucionalmente garantizado, la interpretación y aplicación que el Juez ordinario ha hecho de la norma penal (...), sin olvidar que el principio de legalidad no puede ser entendido de forma tan mecánica que anule la libertad del Juez, cuando en uso de ésta ni se crean nuevas figuras delictivas ni se aplican penas no previstas en el ordenamiento (...). Pues bien, en el presente caso..., no es posible apreciar que la Sentencia recurrida realice una interpretación extensiva o analógica de las normas reguladoras de la autoría en los tipos penales por haber subsumido los hechos en el artículo 520 del Código Penal (texto refundido de 1973). En primer término, sólo puede hablarse de una aplicación analógica o extensiva *in malam partem*, vulneradora del principio de legalidad penal, cuando dicha aplicación carezca de tal modo de razonabilidad que resulte imprevisible para sus destinatarios, sea por apartamiento del tenor literal del precepto, sea por la utilización de pautas valorativas extravagantes en relación con el ordenamiento constitucional, sea por el empleo de modelos de interpretación no aceptados por la comunidad jurídica, comprobado todo ello a partir de la motivación expresada en las resoluciones recurridas. En este caso, basta la lectura de la Sentencia impugnada para comprobar que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha hecho una aplicación razonada de las normas del Código Penal reguladoras de la autoría, vigentes en las fechas de realización de los hechos, en relación con el tipo penal aplicado y con base en una reiterada línea jurisprudencial, sin que haya aplicado retroactivamente el artículo 15 bis del Código Penal (texto refundido de 1973), incorporado al mismo por la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, precepto al que hacen referencia los recurrentes. Por ello no cabe apreciar vulneración, desde la expuesta perspectiva constitucional, en la interpretación y aplicación que de las normas sobre la autoría, en relación con el delito tipificado en el artículo 520 del citado Código Penal, efectuó dicha Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. En segundo término, si se aceptase la identificación que los recurrentes hacen entre infracción de Ley e infracción constitucional, el recurso constitucional de amparo resultaría desnaturalizado para transformarse en un recurso universal de casación, violentando lo dispuesto en los artículos 53.2, 161.1 b) CE y 41 y 44 LOTC..., pero ni la Constitución garantiza, ni el recurso de amparo protege el hipotético derecho, que aquí se conecta con el principio de legalidad penal, a obtener de los tribunales de justicia decisiones que coincidan con el criterio que los mismos justiciables tienen sobre la cuestión (...). No ha habido, pues, la vulneración del principio de legalidad penal, en relación con el artículo 25.1 CE» (FJ 4).

(Sentencia 185/2000, de 10 de julio. «BOE» núm. 192, de 11 de agosto. Sala Primera. Recursos de amparo 1255/1997, 1271/1997 y 1292/1997 (acumulados). Ponente: Magistrado D. Pablo Cachón Villar. Deniega el amparo)

### *Principio de legalidad penal (art. 25.1 CE): compatibilidad constitucional de la incorporación de los tipos penales de elementos normativos*

La alegación referida a la vulneración del principio de legalidad habría tenido lugar porque el recurrente fue condenado por un tipo penal agravado (delito contra la salud pública por tráfico de éxtasis como sustancia que causa grave daño a la sa-

lud) inexistente en el momento de producirse los hechos. «Sin embargo no se puede llegar a la conclusión de que la Sentencia haya infringido el principio de legalidad penal que, como derecho fundamental de los ciudadanos, defiende y encomienda al legislador la definición de los hechos constitutivos de delito y la concreción de las penas ligadas a ellos (...), siendo por lo demás dicho principio conciliable con la incorporación al tipo de elementos normativos (...). En la Ley Orgánica 1/1988, de 24 de marzo, se dio una nueva redacción al artículo 344 CP 1973, configurándose un tipo completo donde la acción aparece caracterizada por uno de tales elementos consistentes en la distinción genérica entre sustancias gravemente perjudiciales para la salud y aquéllas que no lo son. En lo que se refiere a la garantía material del principio de legalidad que deben respetar los Jueces y Tribunales, el Constitucional ha establecido un canon de constitucionalidad, desde cuya perspectiva cabe hablar de aplicación analógica extensiva *in malam partem*, vulneradora de aquel principio cuando dicha aplicación carezca de tal modo de razonabilidad que resulte imprevisible para sus destinatarios, sea por apartamiento del tenor del precepto, sea por la utilización de pautas de valoración extravagantes en relación con el ordenamiento constitucional, sea por el empleo de modelos de interpretación no aceptados por la comunidad jurídica, comprobado todo ello a partir de la motivación expresa de las resoluciones en entredicho (...). Una vez fijado este canon, aunque tenga razón el recurrente cuando afirma que en el momento de la realización de los hechos todavía el Tribunal Supremo no se había decantado a favor de la inclusión del “éxtasis” en el catálogo de drogas gravemente perjudiciales para la salud, como bien dice el Fiscal en sus alegaciones, ninguna sustancia ya estupefaciente o psicotrópica podría subsumirse entonces en la descripción del tipo “gravemente perjudicial para la salud” hasta que necesariamente existiera un primer pronunciamiento de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, seguido de otros más en el mismo sentido, y de esta manera siempre podría alegarse que no es posible la calificación más gravosa si no existe previamente una doctrina legal, ya que la expresión “gravemente perjudicial” para la salud se predica sin dificultad alguna de la droga conocida como “éxtasis” en la mentalidad del hombre de la calle, medida de todas las cosas en un sistema democrático» (FJ 4).

(Sentencia 195 de 24 de julio. «BOE» núm. 203, de 24 de agosto. Sala Segunda. Recurso de amparo 156/1995. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende. Deniega el amparo)

*Derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE): ámbito del control constitucional de la subsunción e interpretación de la norma efectuada por la jurisdicción ordinaria*

Los recurrentes habían alegado, entre otros derechos, la vulneración del derecho a la legalidad penal, basando la misma en la consideración de que la subsunción realizada había incurrido en una indebida extensión *in malam partem* del tipo penal. Dice al respecto la STC, con cita de la STC 137/1997, que sobre el control de la interpretación de las normas penales, la doctrina del TC «parte de la premisa de que corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria la tarea de interpretar los tipos penales (...). El control constitucional de las operaciones de subsunción e

interpretación de la norma ha de limitarse a evitar la imprevisibilidad de la operación bien por ser irrazonable, bien por apartarse del tenor literal del precepto, bien por ser extravagante en relación con los principios que inspiran el ordenamiento constitucional vigente. Por ello para llevar a cabo este control externo ha de recurrirse únicamente a tres criterios: el lógico, el técnico y el de experiencia. En definitiva, hemos mantenido que no es función del Tribunal Constitucional decidir cuál de las interpretaciones posibles de la norma es la más correcta, oportuna o adecuada de entre las posibles: su labor, por el contrario, ha de ceñirse a verificar que corresponde a las reglas mínimas de interpretación antes mencionadas, que la hagan previsible para los interesados» (FJ 12). La STC rechaza también esta pretendida vulneración constitucional, señalando que el recurrente no fue condenado por un delito de estafa con la única base probatoria de la simulación de una compraventa, sino por toda una serie de actuaciones en relación con el caudal relicto de una herencia. «En definitiva la calificación jurídica de las afirmaciones de hecho que la Sentencia tiene por acreditadas, no se basa en deducir –como interesadamente mantienen los recurrentes– de la simple simulación de un contrato de compraventa la existencia de un engaño, sino que por el contrario se funda en toda una serie de actuaciones, que se califican como engañosas, en una interpretación del elemento del engaño bastante, inherente al delito de estafa, que de acuerdo a criterios lógicos, técnicos y de experiencia, no puede tildarse de irrazonable, ni se aparta del tenor literal del precepto, ni es extravagante de acuerdo con los principios del ordenamiento constitucional, por todo lo cual ha de rechazarse la pretendida vulneración del derecho proclamado en el artículo 25.1 CE» (FJ 13).

(Sentencia 278/2000, de 27 de noviembre. «BOE» núm. 4, de 4 de enero. Sala Segunda. Recurso de amparo 211/1997. Ponente: Magistrado D. Carles Viver Pi-Sunyer. Deniega el amparo)

## ARTÍCULO 25.2 CE

*La motivación en los supuestos de denegación de permiso de salida a un recluso; necesidad de su conexión con el sentido de la pena y la finalidad de su cumplimiento*

El recurrente en amparo, interno en un Centro Penitenciario, dirigía su recurso contra resoluciones que habían denegado un permiso de salida, alegando la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, por entender que la respuesta recibida de los órganos judiciales fue «una respuesta impersonal, estereotipada, que no analiza los requisitos específicos requeridos para la concesión de tales permisos y que añade, de modo erróneo y arbitrario, un requisito contrario a las previsiones de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del Reglamento Penitenciario de 1981, aplicable en el caso. Aduce el recurrente que la necesidad de tener cumplidas las tres cuartas partes de la condena, como argumenta la Audiencia Provincial de Vitoria en la resolución que combate, cuando el Reglamento Penitenciario de 1981 sólo exige para la concesión de los permisos haber cumplido la cuarta parte de la condena, es una interpretación arbitraria y ajena a la finalidad de los permisos penitenciarios».

La STC reitera que el derecho a recibir una resolución «fundada en Derecho» respecto de la pretensión ejercitada, es una garantía frente a la arbitrariedad y a la irrazonabilidad en la actuación de los poderes públicos, por lo que esta exigencia constitucional no puede entenderse cumplida con cualquier fundamentación. Y en los supuestos de denegación de permisos de salida penitenciarios, lo relevante desde la perspectiva de la resolución fundada «es determinar si la motivación de las resoluciones impugnadas denegando la concesión de permisos de salida, es reducible a los supuestos constitucionalmente lícitos, y si de tales resoluciones objeto de análisis puede extraerse la conclusión de que se ha producido la denegación del permiso de salida con arreglo a dichos supuestos. Desde este planteamiento (...), la posibilidad de conceder permisos de salida penitenciarios se conecta con una de las finalidades esenciales de la pena privativa de libertad: la reeducación y reinserción social (art. 25.2 CE) al contribuir a lo que hemos denominado la “corrección y readaptación del penado” (...) y se integra en el sistema progresivo formando parte del tratamiento. Y, aunque hayamos afirmado que el artículo 25.2 de la Constitución no contiene un derecho fundamental sino un mandato al legislador para orientar la política penal y penitenciaria, ello no significa que pueda desconocerse en la aplicación de las leyes, y menos aun cuando el legislador, cumpliendo el mandato de la Constitución, establece diversos mecanismos e instituciones en la legislación precisamente encaminados a garantizar la orientación resocializadora, facilitando la preparación de la vida en libertad, uno de cuyos mecanismos es, concretamente, el de la concesión de permisos que, como expresamente hemos dicho (...), pueden fortalecer los vínculos familiares, reducir las tensiones propias del internamiento y las consecuencias de la vida continuada en prisión, que siempre conlleva el subsiguiente alejamiento de la realidad diaria. Constituyen, además, un estímulo a la buena conducta, a la creación de un sentido de responsabilidad del interno y, con ello, al desarrollo de la personalidad. Le proporcionan información sobre el medio social en el que va a integrarse, e indican cuál es la evolución del penado. No obstante, hemos llamado también la atención sobre las cautelas que se derivan de la concesión automática de los permisos al constituir una vía fácil para eludir la custodia, declarando que es razonable que su concesión no sea automática una vez constatado el cumplimiento de los requisitos objetivos y que, por ello, no basta con que éstos concurren sino que, además, no han de darse otras circunstancias que aconsejen su denegación a la vista de la perturbación que puedan ocasionar en relación con los fines antes expresados» (FJ 3).

Recuerda la STC que «la ausencia de automatismos en el otorgamiento de los permisos penitenciarios se recoge en la Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979, de 26 de septiembre, y su Reglamento aprobado por Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, modificado por el Real Decreto 787/1984, de 28 de marzo, aplicables en el presente caso. En sus artículos 47.2 y 254, respectivamente, se establece y regula la posibilidad de conceder permisos de salida para la preparación de la vida en libertad. Estos permisos se pueden dispensar, previo informe de los equipos técnicos, a los penados que, estando clasificados en segundo o tercer grado, reúnan dos requisitos objetivos: haber extinguido la cuarta parte de la totalidad de la condena y no observar mala conducta. En desarrollo de dicha previsión legal, el artículo 254.2 del Reglamento Penitenciario añade que, no obstante reunir los dos requisitos antes mencionados, la propuesta de los equipos técnicos o el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración serán negativos si, por informaciones o datos fidedignos o por la concurrencia en el interno de circunstancias

peculiares, consideran que es probable que el penado quebrante la condena, o que cometa nuevos delitos o, simplemente, que el permiso pueda repercutir negativamente en la finalidad principal del disfrute que es la preparación de la vida en libertad del interno. Por ello, hemos exigido que en la concesión o denegación de los permisos de salida se explicita la presencia de tales circunstancias o requisitos, tanto en sentido positivo como negativo, exponiendo así las razones conectadas con el sentido de la pena y la finalidad de su cumplimiento» (FJ 4).

En el caso concreto, el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria impugnado había desestimado la queja formulada por el recurrente contra el acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario en donde se hallaba interno, «tras recabar informes sociales, psicológicos y de conducta del recurrente, a la vista del informe negativo del Centro Penitenciario, razonando que si bien cumple los requisitos de haber cumplido una cuarta parte de la condena y estar clasificado en segundo grado, como establece el artículo 254.2 del Reglamento Penitenciario, “no concurren las demás circunstancias que dicho precepto exige para la concesión del permiso de salida solicitado, toda vez que la lejanía del cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena (...) podría favorecer el quebrantamiento, por lo que ante el informe negativo de la Junta de Régimen y la oposición del Ministerio Fiscal, no procede estimarse la queja del interno”. En los informes emitidos por el Centro Penitenciario a petición de la Juez de Vigilancia Penitenciaria, por el educador y el psicólogo se resaltó que a la vuelta a prisión del demandante, después de disfrutar un permiso anterior, dio positivo al consumo de *cannabis* y opiáceos, y a sus antecedentes de consumo de drogas. Consta, asimismo, que el informe de la Junta de Tratamiento fue contrario a la concesión del permiso por unanimidad, con base en la lejanía de las tres cuartas partes para el cumplimiento de la condena». La STC dice que «no le corresponde a este Tribunal, en sede de recurso de amparo, determinar cuál sea la interpretación más plausible de los condicionantes legales y reglamentarios de los permisos de salida, ni, por tanto, si el criterio de denegación expuesto en las resoluciones impugnadas resulta o no el más indicado para una correcta política de permisos. Y también hemos afirmado que, dado que el disfrute de dichos permisos no es un derecho incondicionado del interno, sino que en su concesión interviene la ponderación de otra serie de circunstancias objetivas y subjetivas para impedir que la finalidad de la medida se frustre, lo esencial es comprobar que las razones empleadas para fundamentar el rechazo de la pretensión del recurrente no se encuentran desconectadas con los fines de la institución, es decir, con la preparación del interno para la vida en libertad» (FJ 5).

La STC concluye señalando que «las resoluciones impugnadas, además de haber considerado los informes específicamente recabados por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, que arrojaron como resultado episodios de consumo de estupefacientes en un anterior permiso, no han subordinado la decisión al cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena, introduciendo así un requisito no previsto legalmente; por el contrario razonan que la función de preparación de la vida en libertad está relacionada con la lejanía del tiempo de cumplimiento preciso para obtener la libertad condicional, argumentación que hemos declarado expresamente compatible con los fines de la institución (...), que no excluye ni impide la reiteración de la solicitud y la obtención del permiso en un momento posterior, y que es apreciada por los Tribunales ordinarios desde unas condiciones de inmediación para la valoración de las circunstancias concretas del caso de las

que no goza este Tribunal (...), todo lo cual nos lleva a la desestimación del presente recurso de amparo» (FJ 5).

(Sentencia 109/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 322/1996. Ponente: Magistrado D. Pablo García Manzano. Deniega el amparo)

### *Fines lícitos de la pena privativa de libertad*

En cuanto a la pretendida vulneración del artículo 25.2 CE, es igualmente rechazada por el TC. «a) En primer término se afirma que las penas privativas de libertad de tan corta duración como la asignada (entre uno y treinta días de arresto menor) no pueden tener el efecto requerido por el artículo 25.2 CE de la resocialización y reinserción sociales. Esta argumentación se basa tanto en una comprensión del alcance y contenido del artículo 25.2 CE que no encaja con la que este Tribunal ha venido perfilando a través de su jurisprudencia, como en su entendimiento, al menos incompleto, del modo en que las penas cumplen y pueden cumplir los objetivos que legítimamente se les atribuyen. En efecto, ha de tenerse presente de un lado, como este Tribunal ha afirmado en otras ocasiones, que el artículo 25.2 CE contiene un mandato dirigido al legislador y a la Administración Penitenciaria para orientar la ejecución de las penas privativas de libertad (...). De otro lado, que la presunta vulneración del artículo 25.2 CE parece partir de que el único fin legítimo de las penas privativas de libertad es la resocialización y reinserción social. Sin embargo, como este Tribunal ha declarado en la ya citada STC 150/1991, FJ 4, “el artículo 25.2 CE no resuelve sobre la cuestión referida al mayor o menor ajustamiento de los posibles fines de la pena al sistema de valores de la Constitución ni, desde luego, de entre los posibles –prevención especial, retribución, reinserción, etc.– ha optado por una concreta función de la pena”. De lo que se desprende, en primer lugar, que no puede afirmarse que las penas de arresto menor con las que se conmina la conducta en abstracto infrinjan el artículo 25.2 por su inidoneidad para cumplir uno de entre los varios fines constitucionalmente legítimos, ya que la constitucionalidad de dicha pena quedaría avalada por su aptitud para alcanzar otro u otros de dichos fines. En segundo lugar, que su confrontación con el mandato contenido en el artículo 25.2 CE en ningún caso puede derivar de su genérica falta de virtualidad para alcanzar la resocialización del condenado. A lo que cabe agregar, por último, que no cabe negar toda posibilidad de que la efectiva imposición de una pena privativa de libertad de tan corta duración pueda cumplir la finalidad de resocialización y reinserción social, dado que la intimidación específica e individual que se opera con el sometimiento efectivo del sujeto al proceso penal y con la declaración de culpabilidad y correlativa imposición de la pena, puede ser, por sí misma, idónea para alcanzar un efecto resocializador. b) En segundo término se alega que la inidoneidad de esta pena para alcanzar el fin resocializador deriva de la forma domiciliaria y en ausencia de control y supervisión judicial, en la que, en la práctica, se cumple. Pero tampoco este argumento puede compartirse. Si bien es cierto que el contenido del artículo 25.2 CE se vincula de forma directa con el sistema de ejecución de las penas privativas de libertad, no lo es menos que el mandato que establece opera como parámetro de ponderación del completo sistema de ejecución de las

penas y de las instituciones que lo integran. De manera que no se trata tanto de la valoración aislada de una concreta pena privativa de libertad, como de su ponderación en el marco de un sistema del que son piezas claves instituciones como la condena o remisión condicional, las formas sustitutivas de la prisión, o, por último, los distintos regímenes de cumplimiento de la pena de prisión. Es en este marco en el que se inserta la posibilidad de cumplir el arresto menor en el propio domicilio. Forma de ejecución que, al contrario de lo argumentado en la cuestión de inconstitucionalidad, se integra sin fisuras en un modelo de ejecución orientado a la resocialización en la medida en que tiene como objetivo prioritario evitar el desarraigo social, familiar y cultural que toda ejecución de la pena en establecimiento penitenciario conlleva. c) Por último, se sostiene que esta pena es igualmente contraria al artículo 25.2 CE, porque, al aplicarse sólo en caso de denuncia del ofendido, será el particular el que ejercitará el *ius puniendi*. Resulta pertinente precisar, en primer término, que no se trata del ejercicio del *ius puniendi* por el particular, sino del ejercicio de la acción penal que pone en marcha el procedimiento a través del cual se instrumentaliza el ejercicio del *ius puniendi* por el Estado; pues como ha sido puesto de relieve en muchas ocasiones por este Tribunal, el particular no tiene un derecho fundamental constitucionalmente protegido a la condena penal de otra persona (...); sino a que la víctima del delito le asiste el *ius ut procedatur*, es decir, el derecho a poner en marcha un proceso, sustanciado de conformidad con las reglas del proceso justo, en el que obtener una respuesta razonable y fundada en Derecho (...). Procede, de otra parte, rebatir la incompatibilidad de la exigencia de denuncia previa del ofendido para la persecución de los delitos con el artículo 25.2 CE. Pues, de un lado, el sometimiento de la persecución de estas infracciones a este requisito de procedibilidad debe ser examinado a la luz del sistema penal en su conjunto, y no de forma aislada como se pretende en esta cuestión. Pero de otro, incluso desde esta perspectiva, hay que decir que el dejar en manos de la víctima la puesta en marcha del procedimiento penal ni tiene necesariamente efectos contrarios a la resocialización del autor de la infracción, ni tampoco a los fines preventivos-generales igualmente legítimos al amparo de nuestra Constitución. En efecto, basta reparar en que caso de existir denuncia de la víctima, se habrá iniciado el proceso penal y esta situación en nada difiere de la que se hubiera producido mediante una intervención del Ministerio Público tanto en lo que respecta a los fines de la pena como respecto a la reinserción social del condenado. Y si la víctima decide no denunciar la infracción, es obvio que, por no existir un proceso penal y una condena, no se suscita el problema de la reinserción y, al no haber un interés público suficiente para la persecución del delito, tampoco se suscita una alteración de los fines de la pena. En definitiva, ni la pena de arresto menor en sí misma considerada, ni su cumplimiento domiciliario, ni su imposición sólo tras un proceso que exclusivamente puede instar el ofendido pueden considerarse contrarios al artículo 25.2 CE, pues ni imposibilitan que se alcance la resocialización del autor, ni impiden la consecución de otros fines igualmente legítimos de la pena al amparo de la Constitución. Lo que ha de conducir, junto a lo expuesto en los fundamentos procedentes, a la desestimación de la presente cuestión de inconstitucionalidad» (FJ 4).

(Sentencia 120/2000, de 10 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad núm. 2594/1994. Planteada por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Gavá, Barcelona, respecto del art. 586 bis del Código Penal de 1973, en cuanto requiere la

previa denuncia del ofendido para perseguir la falta de imprudencia simple que causa mal a las personas, y la sanciona con un arresto de corta duración. Desestima la cuestión. Ponente: Magistrado D. Julio D. González Campos)

*Derecho a no ser discriminado por razón de la nacionalidad, en relación con el disfrute de permisos penitenciarios. Derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE): denegación de permiso de salida a un recluso, razonada y no desconectada de los fines de la institución. La relación entre los permisos penitenciarios de salida y el mandato constitucional del artículo 25.2 CE*

El recurrente, de nacionalidad francesa, interno en un establecimiento penitenciario, alegaba en su recurso, en primer lugar, la vulneración del principio de igualdad ante la ley sin sufrir discriminación (art. 14 CE), imputable a la Audiencia Provincial, por haberle denegado un permiso ordinario de salida, atendiendo, según su criterio, exclusivamente a su condición de extranjero. La STC señala que en el caso resuelto no existe ni se ha aportado por el recurrente dato alguno que permitiera confirmar aquella alegación. La STC reconoce que no se puede discriminar en relación con el disfrute de este tipo de permisos penitenciarios por causa de la nacionalidad, «pero a la hora de explicar los motivos y de exponer los argumentos acreditativos de la discriminación, en la denegación del permiso de salida por el hecho de ser extranjero, en la demanda se guarda un silencio total que sólo se ve interrumpido por la simple invocación a la igualdad. Por tanto, el demandante no ha desplegado, como es su obligación, una mínima actividad, ni mostrado indicio alguno, para llevarnos al convencimiento de que ha sido objeto de un trato discriminatorio en la aplicación de la ley que ha llevado a cabo la resolución judicial impugnada y que pudiera haber servido para vincular la hipotética desigualdad de trato de que se queja con alguna de las causas expresamente prohibidas en el artículo 14 CE» (FJ 1).

El recurrente alegaba también la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE y el incumplimiento del mandato implícito contenido en el artículo 25 CE, «dirigido a hacer posible el disfrute de los mecanismos e instituciones dirigidos a garantizar la orientación resocializadora de las penas privativas de libertad». En cuanto a la primera vulneración, la STC señala que la resolución de la Audiencia Provincial aceptó los razonamientos contenidos en la resolución recurrida del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, en la que «no se condicionó la concesión del permiso sólo al simple hecho del tiempo de cumplimiento, sino también a la probabilidad de quebrantamiento de la condena; criterio éste admitido por la Ley y de exclusiva valoración judicial...». Según la STC, «no le corresponde a este Tribunal, en sede de recurso de amparo, determinar cuál sea la interpretación más plausible de los condicionantes legales y reglamentarios de la concesión de los permisos de salida, ni, por tanto, si el criterio de denegación expuesto en las resoluciones impugnadas resulta o no el más indicado para una correcta política de permisos (...), sino examinar si los criterios en que se fundamentan las decisiones impugnadas para denegar el permiso son conformes con los preceptos legales y constitucionales a los que se orienta la institución...», por lo que concluye afirmando que las resoluciones impugnadas «contienen una moti-

vación suficiente ex artículo 24.1 CE, en el sentido de resolución no arbitraria o irrazonada, incluso con las matizaciones proporcionadas, en la forma indicada, por los artículos 25.2 y 17 CE. Como se dijo en la STC 81/1997 (FJ 5), también la apreciación de la fecha, todavía lejana para acceder a la libertad condicional, “resulta ser la ponderación de una circunstancia que evidentemente guarda conexión con los fines de la institución”» (FJ 2).

Por último, en cuanto a la pretendida vulneración del artículo 25.2 CE, la STC señala, reiterando su doctrina al respecto, que «aun cuando la posibilidad de conceder permisos de salida se conecta con una de las finalidades esenciales de la pena privativa de libertad, la reeducación y reinserción social (art. 25.2 CE), de forma que todos los permisos de salida cooperan potencialmente a la preparación de la vida del interno, esa simple congruencia de la institución de los permisos penitenciarios de salida con el mandato constitucional establecido en el artículo 25.2 CE, no es suficiente para conferirles la categoría de derecho subjetivo, ni menos aun de derecho fundamental. Por tanto, hemos de concluir en la línea de lo afirmado en la citada STC 81/1997 que todo lo relacionado con los permisos de salida es una cuestión situada esencialmente en el terreno de la aplicación de la legalidad ordinaria, de forma que la concesión de los permisos no es automática, una vez constatados los requisitos objetivos previstos en la Ley. No basta entonces con que éstos concurran, sino que, además, no han de darse otras circunstancias que aconsejen su denegación, a la vista de la perturbación que puedan ocasionar en relación con los fines antes expresados y cuya apreciación corresponde a las autoridades penitenciarias y, en último término, a los órganos judiciales encargados de la fiscalización de estas decisiones» (FJ 3).

(Sentencia 137/2000, de 29 de mayo. «BOE» núm. 156, de 30 de junio. Sala Segunda. Recurso de amparo 2063/1995. Deniega el amparo. Ponente: Magistrado D. Rafael de Mendizábal Allende)

*Las llamadas «relaciones de sujeción especial»: derechos fundamentales de las personas internas en centros penitenciarios. Restricciones al derecho al secreto de las comunicaciones en el ámbito penitenciario: comunicaciones «genéricas» y comunicaciones «específicas». Derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): vulneración por imposición de una sanción basada en una prueba ilícitamente obtenida. STC 127/1996*

El recurrente en amparo sostenía en su recurso la vulneración del derecho a la presunción e inocencia, alegando que la única prueba valorada en el expediente sancionador había sido obtenida ilícitamente, por vulnerar su derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE). El TC le da la razón al recurrente, otorgándole el amparo solicitado.

La STC parte de su doctrina sobre los derechos fundamentales de que gozan las personas reclusas en un centro penitenciario. «Refiriéndonos en concreto a la relación que se produce entre la Administración Penitenciaria y las personas reclusas en un centro penitenciario, que hemos incardinado dentro de las denominadas «relaciones de sujeción especial» (...), hemos resaltado que el interno se integra en una institución preexistente que proyecta su autoridad sobre quienes, al

margen de su condición común de ciudadanos (y como consecuencia de la modificación de su *status libertatis*), adquieren el estatuto específico de individuos sujetos a un poder público, que no es el que, con carácter general, existe sobre el común de los ciudadanos, lo que, en consecuencia (...), obliga a que el marco normativo que regula, entre otros, el derecho al secreto de las comunicaciones en el interior de los centros penitenciarios, venga determinado, no sólo por lo dispuesto en el artículo 18.3 CE, sino también y primordialmente por el artículo 25.2 CE, ya que este último sirve de norma específica aplicable a los derechos fundamentales de los reclusos, pues la naturaleza especial de aquella relación de especial sujeción y la peculiaridad del marco normativo constitucional derivado del artículo 25.2 CE supone que entre la Administración Penitenciaria y el recluso se establezcan un conjunto de derechos y deberes recíprocos, que deben ser entendidos en un sentido reductivo y, a la vez, compatible con el valor preferente de los derechos fundamentales. En definitiva, como acertadamente resalta el Ministerio Fiscal, la relación de sujeción especial a que hemos aludido no puede implicar que, en los términos de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (caso *Campbell y Fell*, de 28 de junio de 1984), la justicia se detenga en la puerta de las prisiones. Por lo tanto, con las modulaciones y matices que sean consecuencia de lo dispuesto en el artículo 25.2 CE, las personas recluidas en centros penitenciarios gozan de los derechos fundamentales previstos en el Capítulo Segundo del Título I de la CE, a excepción de los constitucionalmente restringidos, es decir, de aquellos que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria (...)» (FJ 2).

En cuanto a la doctrina sobre las restricciones al derecho al secreto de las comunicaciones en el ámbito penitenciario, «parte de la base de que los internos en un centro penitenciario son también titulares del derecho al secreto de las comunicaciones, si bien los artículos 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y 41 a 50 del Reglamento Penitenciario que la desarrolla (Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, aplicable a este caso por la fecha de ocurrencia de los hechos) regulan su ejercicio en razón de la peculiaridades de la relación penitenciaria. El artículo 51 LOGP (y sus correspondiente reglamentarios) distingue entre las comunicaciones que hemos llamado «genéricas», que se regulan en el apartado 1, y las que hemos denominado «específicas», previstas en los apartados 2 y 3, que tienen como destinatarios al Abogado defensor, al Abogado expresamente llamado, a los funcionarios que deben intervenir en razón de su competencia, a los ministros del culto que profese el interno, a los representantes diplomáticos y a otros. El mismo precepto de la Ley ordena que las comunicaciones (orales y escritas) se realicen respetando al máximo la intimidad, sin más restricciones que las que imponen razones de seguridad, de interés en el tratamiento o buen orden del establecimiento, y permite su suspensión o intervención, en lo que se refiere a las comunicaciones denominadas generales, que ha de ser acordada motivadamente por el Director del establecimiento, dando inmediata cuenta al Juez de Vigilancia Penitenciaria. Por su parte, en relación con las comunicaciones del interno con la Autoridad judicial o el Ministerio Fiscal, el artículo 49.2 RP de 1996, lisa y llanamente, prohíbe la suspensión, restricción o intervención administrativa de las mismas» (FJ 3).

La STC aprecia la vulneración constitucional, tratándose de un supuesto esencialmente igual al que se resolvió en la STC 127/1996. «Dijimos entonces, y lo reiteramos ahora, que la Administración Penitenciaria ha procedido a la in-

intervención de una comunicación escrita del recurrente con un órgano judicial –la Audiencia Provincial de Teruel– fuera de los casos previstos en la Ley, es decir fuera de los supuestos previstos en el artículo 51.5 LOGP y en este caso al margen del contenido de la previsión reglamentaria que determina la prohibición de realizar ningún tipo de intervención de las comunicaciones del interno con el Ministerio Fiscal y con los órganos judiciales a la Administración Penitenciaria. Dicha decisión, pues, con independencia de que el escrito se entregara para su curso en sobre abierto o cerrado (STC 127/1996, FJ 4), supuso una clara vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones proclamado por el artículo 18.3 CE con carácter general, y del artículo 25.2 CE, por lo que se refiere al penado, pues «sea cual sea el ámbito objetivo del concepto de “comunicación”, la norma constitucional se dirige inequívocamente a garantizar su impenetrabilidad por terceros (públicos o privados: el derecho posee eficacia *erga omnes*) ajenos a la comunicación misma» (STC 114/1984, de 29 de noviembre, FJ 7), en tanto en cuanto este derecho no se halla afectado por el sentido de la pena, y no solamente no está prescrita la limitación en la Ley penitenciaria, sino que tal intervención administrativa de una comunicación, dirigida a un órgano judicial por quien se encuentra recluso en un centro penitenciario, se encuentra expresamente prohibida» (FJ 4).

La STC también aprecia en el caso resuelto la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Señala la STC que entre las garantías procesales aplicables en los procedimientos sancionatorios en el ámbito penitenciario, se encuentran el derecho a la defensa, el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes y el derecho a la presunción de inocencia, «lo que en este último supuesto supone no sólo la necesidad de que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración, sino la absoluta prohibición de utilizar y valorar pruebas obtenidas mediando la lesión de un derecho fundamental, de tal modo que no pueden hacerse valer, ni pueden ser admitidos los medios de prueba así obtenidos, puesto que “el derecho a la presunción de inocencia exige, en último término, que la prueba se realice a través de medios constitucionalmente legítimos, lo que supone que en su obtención se hayan respetado los derechos fundamentales...” (STC 86/1995, de 6 de junio, FJ 2)» (FJ 5).

Finalmente, la STC señala que «es indiscutible, por el contenido de la resolución administrativa y de las resoluciones judiciales, que la sanción que se impone al demandante tiene como hecho justificador único las expresiones que se contienen en el escrito que aquél remitió a la Audiencia Provincial. Tal como consta en el Acuerdo de iniciación del expediente disciplinario, en el pliego de cargos comunicado al interno, en el Acuerdo sancionador, y en las resoluciones judiciales, el recurrente fue sancionado por verter críticas al funcionamiento de los servicios médicos del Centro Penitenciario y a los funcionarios que, según él, censuraban el contenido de los escritos que dirigía a los órganos judiciales. También ha quedado absolutamente acreditado que, aunque no se retuviera el escrito redactado por el recluso, al que se dio curso con un informe rechazando tales críticas, la única prueba existente en el expediente administrativo sancionador, por virtud de la cual se estimaron acreditados los hechos, fue el propio escrito cuyo contenido, en síntesis, se recoge en el pliego de cargos, en la propuesta de resolución y en el Acuerdo sancionador. Finalmente, consta en las actuaciones y ha sido transcrita anteriormente, la alegación del recurrente de haber sido vulnerado su derecho al secreto de las comunicaciones, alegación que no obtuvo respuesta

expresa del órgano judicial al resolver los recursos de alzada y reforma. Sentado lo anterior, y puesto que la única prueba que sirvió de base al Acuerdo sancionador fue obtenida, violando el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones del demandante y, por lo tanto, el conocimiento de los hechos motivadores de la sanción se debió en exclusiva a una prueba ilícitamente obtenida, ha resultado vulnerado el derecho a la presunción de inocencia del recurrente y, en consecuencia, procede otorgarle el amparo y declarar la nulidad del expediente disciplinario y de la sanción impuesta al recurrente, lo que ha de conllevar la anulación de los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Zaragoza, que la confirmaron» (FJ 6).

(Sentencia 175/2000, de 26 de junio. «BOE» núm. 180, de 28 de julio. Sala Segunda. Recurso de amparo 2341/97. Ponente: Magistrado D. Vicente Conde Martín de Hijas. Otorga el amparo)

## ARTÍCULO 53.2 CE

### *Carácter subsidiario del recurso de amparo*

La STC no entra en el fondo de la cuestión suscitada en el recurso de amparo, por entender que éste fue prematuro.

«Nuestra jurisprudencia, en efecto, contiene una regla general en virtud de la cual no puede impetrarse directamente el amparo constitucional contra resoluciones incidentales recaídas en un proceso penal no concluido en el marco del propio proceso donde deben invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de derechos fundamentales que hubieran podido originarse, salvo que no quepa otra vía para remediarlas que el recurso de amparo (...). La regla general es garantizar el cumplimiento del principio constitucional de subsidiariedad (art. 53.2 CE). Como hemos recordado en la STC 73/1999, de 26 de abril, e insistiendo en la doctrina reiterada de este Tribunal, no puede estimarse cumplido el requisito del agotamiento de la vía judicial previa que establece el artículo 44.1 a) LOTC cuando la queja se deduce frente a resoluciones judiciales dictadas en el seno de un proceso penal que aún no ha finalizado, pues es necesario, en el respeto a la naturaleza subsidiaria propia del recurso de amparo, plantear dicha cuestión y dar posibilidad a los órganos judiciales de pronunciarse sobre tales vulneraciones antes de acudir en petición de amparo ante este Tribunal (...). El marco natural en el que ha de intentarse la reparación del derecho constitucional vulnerado por la actuación del órgano jurisdiccional es el mismo proceso judicial previo, de tal modo que, en principio, sólo cuando éste haya finalizado por haber recaído una resolución firme y definitiva puede entenderse agotada la vía judicial y, consecuentemente, es posible acudir ante este Tribunal en demanda de amparo (...). Últimamente, en la STC 18/2000, de 31 de enero, se ha reiterado que es, en el marco del propio proceso, cuando éste aún se encuentra pendiente, donde deben invocarse y, en su caso, repararse las vulneraciones de los derechos fundamentales que hayan podido originarse, precisamente, en la sustanciación del proceso mismo, salvo que no esté abierta otra vía para remediar la vulneración actual del derecho que el recurso de amparo. Y será cuando el proceso ha finalizado —o, dicho en otras palabras, cuando no quepa acudir a instancia judicial al-

guna que pueda apreciar y reparar la vulneración del derecho fundamental— cuando se habrá agotado la vía judicial previa y cabrá, por consiguiente, acudir a este Tribunal en demanda de amparo constitucional. Si así no se hiciese, estaríamos privando a los Jueces y Tribunales ordinarios de la función, que constitucionalmente tienen atribuida, de tutelar los derechos e intereses legítimos y, señaladamente, los derechos fundamentales constitucionalmente consagrados. Por consiguiente, no puede estimarse cumplido el requisito del agotamiento de la vía judicial previa que establece el artículo 44.1 a) LOTC cuando la queja se deduce frente a resoluciones dictadas en el seno de un proceso penal que todavía no ha finalizado» (FJ 2).

En el caso concreto, se recurrían unas resoluciones judiciales relativas a la continuación de las diligencias por el trámite del procedimiento abreviado, entendiéndose la STC que no podía entenderse agotada la vía judicial por el hecho de haberse interpuesto un recurso de reforma y otro ulterior de queja, ya que el recurrente disponía todavía de la posibilidad de alegar a favor de sus derechos fundamentales en la denominada «audiencia preliminar» prevista en el artículo 793.2 LECrim.

(Sentencia 121/2000, de 5 de mayo. «BOE» núm. 136, de 7 de junio. Sala Primera. Recurso de amparo 376/1998. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Inadmite el recurso de amparo. Voto particular)

*Falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a)] LOTC, por no interponer recurso de apelación contra la Sentencia penal cuando le fue notificada personalmente*

La STC recuerda que «el recurso de amparo no es un medio ordinario de protección de los derechos fundamentales y, en consecuencia, que no cabe acudir directamente a este Tribunal sin que los órganos jurisdiccionales hayan tenido la oportunidad de reparar la lesión por los cauces que el ordenamiento jurídico ofrece, ya que en otro caso se producirían dos consecuencias no conformes con la Constitución: en primer lugar, la desnaturalización del recurso de amparo al perder su carácter subsidiario y pasar a la primera línea de defensa de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados en el proceso (...) y, en segundo lugar, y en correspondencia con lo anterior, una injustificada alteración de las funciones que respectivamente corresponden a los Tribunales ordinarios y a este Tribunal en materia de defensa de los derechos fundamentales con merma de la encomendada por la Constitución a los primeros. De este modo, hemos de reiterar que la protección de los derechos y libertades a los que se refiere el artículo 53.2 CE sólo puede ser demandada en esta sede constitucional cuando las vías legalmente previstas para impugnar una resolución judicial hubiesen sido utilizadas sin éxito, y, por tanto, los órganos jurisdiccionales no hubiesen reparado, pese a poder hacerlo, la lesión del derecho o libertad fundamental denunciadas por el recurrente. Si bien ha de tenerse presente, de otra parte, que el deber de un previo agotamiento de la vía judicial que el artículo 44.1 a) LOTC impone a los demandantes de amparo cuando la violación del derecho o libertad fundamental tenga su origen inmediato y directo en un acto u omisión judicial, ni puede conducir al empleo de recursos manifiestamente improcedentes (...) ni tampoco se identifica con la utilización

formal de los recursos legalmente previstos (...). Pues sólo han de ser utilizados aquellos cuya procedencia se desprenda de modo claro y terminante del tenor de las previsiones legales y, además, dada su naturaleza y finalidad sean adecuados para reparar la lesión presuntamente sufrida (...). En definitiva, el respeto a la primariedad de la tutela de los Tribunales ordinarios reclama que se apuren las posibilidades que los cauces procesales ofrecen en la vía judicial para la reparación del derecho fundamental que se estima lesionado, de suerte que cuando aquéllos no han sido íntegramente recorridos el recurso de amparo resultará inadmisibles» (FJ 2).

«La aplicación de la doctrina expuesta al presente caso ha de partir de que el recurrente, cuando tuvo conocimiento de la existencia de la Sentencia condenatoria, el 24 de diciembre de 1996, adujo que nunca había sido citado para declarar por los hechos por los que se le condenaba, presupuesto ineludible, a tenor del artículo 971 LECrim, para la válida celebración del juicio en ausencia. A lo que cabe añadir que tampoco se daban las circunstancias que, según hemos expuesto, permiten acudir legítimamente a la notificación edictal. Consecuentemente se dio por notificado de la Sentencia condenatoria el 4 de febrero de 1997, es decir, cuando tuvo conocimiento personal y fehaciente de su contenido. Sin embargo, y pese a que en la Sentencia se decía que contra la misma podía interponer recurso de apelación en el plazo de cinco días que, a tenor del artículo 976 LECrim han de contarse a partir de su notificación, procedió a recurrir directamente en amparo constitucional, dejando así pasar la ocasión de intentar el remedio de las tachas aducidas en la vía judicial previa que, dada la naturaleza de la apelación, era evidentemente posible» (FJ 3).

(Sentencia 216/2000, de 18 de septiembre. «BOE» núm. 251, de 19 de octubre. Sala Segunda. Recurso de amparo 554/1997. Ponente: Magistrado D. Tomás S. Vives Antón. Inadmite el recurso de amparo)

## ARTÍCULO 119 CE

*Derecho de asistencia letrada (art. 24.2 CE): su conexión con el derecho a la justicia gratuita (art. 119 CE)*

El recurrente en amparo impugnaba la decisión de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo por la que se declaró desierto el recurso de casación que había presentado. Según esta Sala, el recurrente no había comparecido en el término que le fue conferido, no habiendo solicitado la designación de Abogado y Procurador; «constando únicamente una comunicación por fax al Tribunal Militar Territorial Segundo que no puede tenerse en cuenta, ni por la forma en que fue dirigida ni en cuanto a lo que interesa en la misma».

La STC aprecia en este caso la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente previstos, aunque también afirma que resultaron afectados otros derechos, como el de asistencia letrada, conectado a su vez con el derecho a la justicia gratuita (art. 119 CE).

«La Constitución española, en su artículo 24.1, reconoce a todas las personas el derecho a obtener la tutela efectiva de Jueces y Tribunales, lo que comprende...

el acceso a los recursos legalmente previstos. Y, como señalamos en nuestra Sentencia 11/1984..., al exigirse en determinados casos que concurra la postulación procesal para que se produzca la actividad jurisdiccional, se vulnera el artículo 24.1 CE. Ocurre de tal forma cuando el órgano judicial, por acción u omisión, cierra a una persona la posibilidad de suplir, por los medios que el ordenamiento jurídico facilita, su falta de postulación procesal, ya que no sólo se limita, sino que se hace imposible, la plena satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva (FJ 1). Los órganos judiciales han de cuidar solícitamente de la defensa del justiciable en el proceso penal. La realización efectiva del derecho de defensa impone, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sus Sentencias de 9 de octubre de 1979 –asunto Airrey–, de 13 de mayo de 1980 –caso Artico– y de 25 de abril de 1983 –caso Pakelli–, proporcionar asistencia letrada real y efectiva a los acusados (STC 37/1988, de 3 de marzo, FJ 6). Según tenemos establecido, «la asistencia de Letrado es, en ocasiones, un puro derecho del imputado; en otras, y además (unida ya con la representación del Procurador), un requisito procesal por cuyo cumplimiento el propio órgano judicial debe velar, cuando el encausado no lo hiciera mediante el ejercicio oportuno de aquel derecho, informándole de la posibilidad de ejercerlo o incluso, cuando aun así mantuviese una actitud pasiva, procediendo directamente al nombramiento de Abogado y Procurador. En ningún caso cabe transformar un derecho fundamental que es, simultáneamente, un elemento decisivo del proceso penal, en un mero requisito formal, que pueda convertirse en obstáculo insalvable para tener acceso a una garantía esencial, como es la del recurso» (SSTC 42/1982, 29/1995). El artículo 24.2 CE incluye el derecho a la asistencia letrada entre el haz de garantías que integran el derecho a un juicio justo, garantías que cobran proyección especial en el proceso penal (...). Cuando la Ley exige la representación por Procurador, aunque este requisito no sea de idéntica naturaleza a la exigencia de dirección letrada, tiende como ésta a garantizar la corrección técnica de los actos procesales, realizados por profesionales con la finalidad de que la pretensión deducida pueda llegar a buen fin. Ahora bien, tanto la presencia del Procurador como la del Letrado son requisitos de cumplimiento subsanable, y sólo cuando no hayan sido subsanados tras haberse dado a la parte oportunidad para ello podrán servir como motivos de inadmisibilidad sin lesionar el derecho a la tutela judicial efectiva» (FJ 2).

La STC señala que «es cierto que las formas y los requisitos procesales cumplen un papel de capital importancia para la ordenación del proceso, pero no toda irregularidad formal puede convertirse en un obstáculo insalvable para su prosecución (STC 118/1987, de 8 de julio, FJ 2). Incluso cuando la Ley exige la intervención de Letrado y Procurador para dar validez a una actuación procesal, los órganos judiciales han de considerar su ausencia como un requisito subsanable (STC 53/1990, de 26 de marzo), por lo que, hemos afirmado, no sólo ha de dársele oportunidad al interesado de reparar tal omisión sino que, además, “la exigencia a la parte de tener un defensor acentúa la obligación de los poderes públicos de garantizar la efectiva designación de Letrado” (SSTC 91/1994 y 233/1998). En el presente caso, el condenado manifestó su intención de impugnar una Sentencia y también su voluntad de disponer de Procurador por el turno de oficio, a efectos de la interposición del recurso de casación; petición que formula directamente al Tribunal sentenciador, a través de un fax, al siguiente día de la celebración de una comparecencia ante dicho órgano, que tenía como finalidad emplazarle ante la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo y en la que se le advirtió expresamente, tras re-

querirle para que nombrase Abogado y Procurador, que de no efectuar tales nombramientos le serían designados de los del turno de oficio. No puede estimarse que se respeta el derecho a la tutela judicial efectiva si se consideró que el medio concreto a través del cual fue efectuada la solicitud resultó determinante de la pérdida de tal beneficio, y de la del propio recurso de casación, cuando se constata que llegó a conocimiento del Tribunal. Y por ello resulta razonable que el ahora quejoso confiara en una respuesta a dicha solicitud que le permitiera la formalización del recurso mediante Procurador de oficio, o bien, en caso de su denegación, por uno de su libre designación, expectativa que vio frustrada porque la única respuesta de la Sala del Tribunal Supremo fue la declaración de desierto aplicado al recurso por haber transcurrido ya el término del emplazamiento. Pero es que, además, en el caso de que aquella solicitud no hubiere llegado a conocimiento del órgano judicial, o no se le hubiere otorgado validez, debió procederse conforme se le había advertido previamente al recurrente: efectuar las designaciones de oficio» (FJ 3).

(Sentencia 221/2000, de 18 de septiembre. «BOE» núm. 251, de 19 de octubre. Sala primera. Recurso de amparo 1304/98. Ponente: Magistrado D. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Otorga el amparo)