

decisión de la Audiencia Provincial para facilitar así su absolución por falta de prueba de la culpabilidad, se construye mediante una censura del relato que se contiene en el «factum» de la sentencia de instancia. En la demanda, al igual que en el precedente recurso de casación, el ahora demandante, acusado en el proceso penal, niega en bloque —como alegación preferente— los hechos declarados probados por la Audiencia Provincial, por la vía negativa de una presunta carencia de pruebas, y desde esta afirmación, aduciendo que la culpabilidad debe ser probada, solicita de este Tribunal Constitucional el amparo del derecho a la presunción de inocencia. Ciertamente la presunción de inocencia, constitucionalizada hoy en el artículo 24.2 de nuestra Constitución y regla vigente siempre en la regulación del proceso penal, comporta como una de sus más capitales aplicaciones que para condenar hace falta la certeza de la culpabilidad, obtenida de la valoración de la prueba, que ha llegado con las debidas garantías al proceso, valoración que es de la exclusiva incumbencia del juzgador, en la que, superando caducos sistemas de prueba legal, asume en libertad, según su conciencia o íntima convicción, la comprometida función de fijar los hechos probados, a los que se anuda, en su caso, la calificación penal y los efectos inherentes a la misma. Prueba en conciencia, íntima convicción, quiere decir, por supuesto, libertad de apreciación de la prueba, pero en manera alguna, prescindiendo de la prueba, desde la obligada distinción entre medio y resultado, referida a la institución probatoria. Esta es la idea que está presente en el artículo 741, párrafo primero, de la LECr y que desde la consideración constitucional de la presunción de inocencia se afirma en la sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de julio de 1981 (publicada en el «Boletín Oficial del Estado» del 13 de agosto) y en la que el Tribunal Supremo, Sala Segunda, ha pronunciado el 1 de junio de 1982 (en el recurso 322/1981). Las pruebas constituyen los fundamentos de la convicción íntima del juzgador; de aquí la importancia de cuidar la aportación al proceso de los medios probatorios y de las garantías de su aportación. Pues bien, en el caso de este recurso de amparo la censura del demandante no se sitúa en el terreno de la falta de medios probatorios y tampoco de la prescindencia de la prueba, sino de la apreciación o valoración de la llevada al juicio oral. La contradicción entre testimonios obrantes en el sumario y las declaraciones en el juicio oral, que es en definitiva el núcleo de la crítica que al relato de hechos probados hace el demandan-

te, pertenece al ámbito del poder y responsabilidad del juzgador penal de valorar en conciencia el resultado de las pruebas.

Tercero.—Con la misma invocación constitucional (la del derecho a la presunción de inocencia) y la misma regla de censurar el relato de «os hechos probados», articula el demandante, para el evento de que su afirmación de inocencia no lograra la acogida que pretende, un segundo motivo, dirigido a que la condena por otro delito, cual es el del artículo 254 del Código Penal, cometido con unidad de acto con el de robo de los artículos 500 y 501, se anule, facilitando de este modo la absolución del delito de tenencia ilícita de armas. Se sostiene propiamente que no se ha probado por la acusación que las armas utilizadas en el robo se hallaran en funcionamiento y, por esto, que al menos no debió ser condenado por el delito de tenencia ilícita de armas. Podría verse aquí una debilitación de su alegación de inocencia y hasta un cierto antagonismo, aunque no genere una incompatibilidad procesal de pedimentos por cuanto se articula el segundo subsidiariamente. Pero, prescindiendo de ello, es lo cierto que también en este punto lo que plantea el demandante es una discrepancia con el «factum» de la sentencia de la Audiencia Provincial y, en concreto, con la valoración de la prueba efectuada en orden a la fijación de hechos que aquella y en casación el Tribunal Supremo han considerado constitutivos del indicado delito. Tal fijación de los hechos y calificación jurídica-penal pertenece a la potestad jurisdiccional de los Tribunales del orden penal (artículo 117.3 de la Constitución).

#### F A L L O

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

Ha decidido:

Denegar el amparo solicitado por X. Y. Z contra las resoluciones judiciales mencionadas en la parte correspondiente de esta sentencia.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid 26 de julio de 1982.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Plácido Fernández Viagas.—Antonio Truyol Serra.—Firmados y rubricados.

21100

Sala Segunda. Recursos de amparo números 60 y 110/1982. Sentencia número 56/1982, de 26 de julio.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente, don Plácido Fernández Viagas y don Antonio Truyol Serra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En los recursos de amparo números 60 y 110, ambos de 1982, promovidos por don Enrique Domínguez Goñi, representado por la Procuradora doña Isabel Fernández-Criado Bedoya y asistido por el Letrado don Amable de Vicente Núñez, contra autos dictados por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en 27 de enero y 2 de marzo de 1982, en sus recursos de casación 324 y 322, respectivamente, ambos de 1981 y referentes ambos a la inadmisión de determinados motivos del correspondiente recurso de casación. Habiendo comparecido el Ministerio Fiscal y siendo ponente el Magistrado don Francisco Rubio Llorente, quien expresa el parecer de la Sala.

#### ANTECEDENTES

1.º Con fecha 23 de febrero de 1982 la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Fernández-Criado Bedoya, en nombre de don Enrique Domínguez Goñi, interpuso recurso de amparo contra el auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 27 de enero anterior, dictado en su recurso de casación número 324/81, auto que resolvió no admitir los motivos cuarto, quinto y sexto de dicho recurso.

2.º En su demanda de amparo exponía la representación del recurrente que, el día 20 de agosto de 1980, Angel Lafuente González y Enrique Domínguez Goñi, detenidos por la Policía de Zaragoza, fueron puestos a disposición, entre otros que detalla, del Juzgado de Instrucción número 1 de Zaragoza, por el sumario 198/80, en cuya causa dictó sentencia la Audiencia Provincial de aquella ciudad en 20 de enero de 1981, declarando probado que los procesados, valiéndose de una espada, abrieron y se introdujeron en una carnicería, y para beneficiarse se llevaron jamones, lomos y otros objetos; considerando que los hechos eran constitutivos de un delito de robo con fuerza en las cosas y a ambos procesados autores con circunstancias agravadas, condenó a Enrique Domínguez Goñi a seis años y un día de presidio mayor, accesorias, costas e indemnizaciones.

Contra esta sentencia se preparó por la representación del señor Domínguez Goñi recurso de casación por quebrantamiento de forma e infracción de Ley, al que correspondió el nú-

mero 324/81, y cuya interposición se formalizó por escrito de 29 de octubre de 1981, en que se exponían los diversos motivos de casación, de los cuales afectan a este recurso los tres siguientes: a) motivo cuarto, con base en el número 2.º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECr), por entender que el juzgador había incurrido en error de hecho en la apreciación de las pruebas, ante la falta de pruebas con que fue condenado el recurrente; b) motivo quinto, con base en el número 2.º del artículo 849 de la LECr, por error de hecho en la apreciación de las pruebas al no aplicarse el principio de presunción de inocencia que recoge el párrafo primero del número 2 del artículo 24 de la Constitución; c) motivo sexto, al amparo del número 1.º del artículo 849 de la LECr, por falta de aplicación del último inciso del párrafo primero del número 2 del artículo 24 de la CE, en cuanto eleva a rango de norma constitucional el principio de presunción de inocencia del inculcado.

La Sala Segunda del Tribunal Supremo, por auto de 27 de enero de 1982, declaró no haber lugar a admitir los tres indicados motivos del recurso de casación, declarándolo admitido en cuanto a los restantes motivos, tanto de forma como de fondo.

Y contra este auto formulaba la representación recurrente su demanda de amparo, en la que alegaba que el señor Domínguez Goñi había negado su participación en los hechos ante la Policía, el Juzgado y la Audiencia; que no existe ninguna prueba inculpativa y que su única relación con aquellos hechos era indirecta y consistía en que era poseedor de una llave del piso que ocupaba el otro inculcado (hoy fallecido), Angel Lafuente. Impugnaba la inadmisión del motivo cuarto (por falta de documentos auténticos) y del quinto y sexto (en base a que el artículo 24.2.º de la CE sólo puede invocarse con apoyo en un documento auténtico o no puede invocarse sin desarrollo legislativo ulterior), inadmisión que conduce a una prosperabilidad mínima de la casación (0,29 por 100). Y exponía el demandante que, con el auto impugnado, la Sala de Casación se autolimitaba y se impedía entrar no a valorar una prueba, sino a determinar si esa prueba existió o no, conculcando con ello el mandato constitucional. Al término de la demanda se suplica que se declare la nulidad del auto impugnado y que debe dictarse otro admitiendo los motivos de casación rechazados, con la finalidad de que puedan ser nuevamente examinadas las pruebas practicadas al solo efecto de determinar si se han violado o no preceptos constitucionales en contra de los derechos fundamentales del recurrente.

3.º La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 10 de marzo pasado, admitió a trámite la demanda y recabó certificación de las actuaciones seguidas por el Tribunal Supremo, recibidas las cuales por providencia de 21 de abril se acordó dar vista de ellas al Ministerio Fiscal y a la representación demandante por plazo de veinte días, en el que, conforme al artículo 52 de la Ley Orgánica de este Tribunal, po-

drian presentar sus escritos de alegaciones, escritos que han sido efectivamente presentados en dicho plazo.

4.º En su escrito de 12 de mayo la representación del recurrente se cuestiona si la doctrina que acerca del documento auténtico profesa nuestro Tribunal Supremo puede considerarse vigente después de la promulgación de la Constitución; si, invocándose en el recurso de casación la presunción de inocencia, puede jugar ese concepto tradicional de documento auténtico; si el artículo 24 de la CE, en cuanto consagra el referido principio presuntivo, permite la invocación de éste como «precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter» al efecto de basar el recurso de casación por infracción de Ley al amparo del artículo 849-1.º de la LECr, y si la invocación de aquel principio constitucional ha de sujetarse al rigor formal de la casación o puede ser aplicado directamente por el Tribunal Supremo, previa invocación de parte, fuera del formalismo y rigor de la interposición.

Tras insistir en la admisibilidad de los tres motivos, expone que la pretensión del recurrente puede tener dos vertientes: a) la Sala Segunda del Tribunal Supremo puede proceder a revisar las pruebas practicadas al efecto de determinar si se han conculcado o no derechos fundamentales del condenado, y b) si, a falta de documentos auténticos, le está vedado tal revisión, entonces el número 2.º del artículo 849 de la LECr se opondría a la Constitución y sería previsible que esta Sala Segunda del Tribunal Constitucional elevara el asunto al Pleno para decidir sobre tal inconstitucionalidad. Concluye exponiendo cómo, en otro caso, el error, por muy evidente que sea, si no se deduce de un documento auténtico es, según nuestra Ley, tolerable y admisible ante una sentencia condenatoria de privación de libertad. Reitera el suplico de la demanda de amparo.

5.º El Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones, expone que, como ha reconocido este Tribunal Constitucional en su sentencia de 25 de abril de 1981, trayendo a colación la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 17 de enero de 1970, las garantías constitucionales del artículo 24 de la CE son aplicables lo mismo al procedimiento de instancia que a la casación, pero que el carácter extraordinario de este recurso no puede quedar desnaturalizado por la mera invocación de preceptos constitucionales supuestamente infringidos, de modo que el recurso de casación se transforme en una nueva instancia revisora.

En cuanto al motivo cuarto de casación, expone que tanto las declaraciones de los procesados como el acta del juicio oral carecen de autenticidad de fondo, material o intrínseca, lo que les priva del pretendido valor a efectos del recurso.

En relación al motivo quinto, el principio de apreciación de la prueba en conciencia (art. 741 de la LECr) no tiene más limitaciones que las que emanan de la credibilidad legal del documento auténtico teniendo en cuenta el artículo 849-2.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el precepto constitucional sobre presunción de inocencia, artículo 24-2 de la CE, en su explicación jurisprudencial, esto es, que para que la apreciación en conciencia pueda desvirtuar la presunción de inocencia es precisa una mínima actividad probatoria producida con las garantías procesales de modo que, de alguna forma, pueda entenderse de cargo y de la que se pueda deducir, por tanto, la culpabilidad del procesado; y es el Tribunal Constitucional quien ha de estimar la existencia de dicho presupuesto en caso de recurso (sentencia de 28 de julio de 1981); por lo que al eludirse por el recurrente la impugnación directa, en sede constitucional, del fallo de la Audiencia, su alegación de inexistencia de pruebas, operando en el marco limitado y excluyente de la casación y sustrayendo al recurso de amparo todo el material de conocimiento del proceso, el contraste dialéctico queda reducido al marco funcional de la casación y su referencia al error en la apreciación de la prueba deducida del documento auténtico; de otro modo, extravesando dicho marco, el Tribunal Constitucional tendría que convertirse en un órgano revisor, actuando de oficio, marginando los presupuestos objetivos de congruencia entre la pretensión, el proceso y la sentencia más allá de los matices admitidos en el texto legal, tales como los resultantes del artículo 44 de la Ley Orgánica de este Tribunal.

Por lo que se refiere al motivo sexto de casación, el propio recurrente reconocía su insistencia sobre la falta de pruebas y la presunción de inocencia; sin embargo, excluida la sentencia de la Audiencia de la impugnación constitucional, el análisis se construye a los límites estrictos de la casación y su normativa. desde cuya perspectiva la presunción de inocencia no puede ser asimilada al precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter a que se refiere el artículo 849-1.º de la LECr; siendo coherente con tales presupuestos la resolución del Tribunal Supremo.

Solicitando, finalmente, el Ministerio Fiscal se dicte sentencia denegando el amparo instado.

6.º Hallándose en tramitación el recurso de amparo que se ha descrito en los párrafos precedentes, la misma Procuradora de los Tribunales, doña Isabel Fernández-Criado Bedoya, con asistencia del mismo Letrado, don Amable de Vicente Nuñez, presentó, en 25 de marzo pasado, otra demanda de amparo en nombre del mismo recurrente, don Enrique Domínguez Goñi, impugnando el auto que había dictado en 2 de marzo de 1982 la Sala Segunda del Tribunal Supremo, declarando no haber lugar a la admisión de los motivos cuarto y quinto del recurso de casación 322/81, que el propio recurrente, señor Domínguez Goñi, había interpuesto y formalizado contra otra sentencia dictada en 20 de enero de 1981, por la Audiencia Provincial de

Zaragoza, en la causa 236, rollo 1.199, ambos de 1980, procedente del Juzgado de Instrucción número 3 de aquella ciudad, y en la que Enrique Domínguez Goñi fue condenado, como autor de un delito de robo con fuerza en las cosas, a diez años y un día de presidio mayor, acesorias, costas e indemnizaciones.

El auto impugnado no admitía el motivo cuarto de casación (amparado en el artículo 849-2.º de la LECr) con base en que no tienen la condición de documento auténtico que muestre la equivocación evidente del juzgador ni las declaraciones de los perjudicados, ni las diligencias policiales, ni las declaraciones de los denunciados y procesados. Y tampoco admitía el auto impugnado el motivo quinto, que el recurrente había basado en el artículo 849-2.º de la LECr, porque lo invocó como documento auténtico era la Constitución Española, mientras que la vía del referido precepto procesal correspondía a los documentos incorporados a la causa.

En esta segunda demanda de amparo se formulaban análogos razonamientos a los que en la anterior exponía el recurrente para la impugnación correspondiente a los dos motivos de casación paralelos a los ahora cuestionados. Y concluía con la súplica de que se dicte sentencia declarando la nulidad del auto impugnado y resolviendo que se dicte otro admitiendo los referidos motivos de casación, con la finalidad de que puedan ser nuevamente examinadas las pruebas practicadas al solo efecto de determinar si se han violado o no preceptos constitucionales en contra de los derechos fundamentales del recurrente. Y por otro lado pedía la acumulación de este recurso de amparo —al que se dio el número 110 de 1982— al anterior, número 60 del mismo año.

7.º La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 28 de abril pasado, admitió a trámite este segundo recurso, recabó las correspondientes actuaciones del Tribunal Supremo y acordó oír sobre la acumulación solicitada al Ministerio Fiscal, el cual expresó su juicio contrario a la acumulación.

Ambos recursos fueron acumulados por auto de 12 de mayo del año en curso, por el que también se dispuso dar vista de las actuaciones que el Tribunal Supremo había remitido, al Ministerio Fiscal y a la representación demandante por plazo de veinte días, en el que podían presentar sus escritos de alegaciones.

8.º Con total independencia de las anteriores actuaciones, el mismo recurrente, a través del mismo Procurador y asistido por idéntico Letrado, interpuso el pasado 22 de abril nuevo recurso de amparo contra la sentencia dictada por el Tribunal Supremo el pasado 28 de marzo, sentencia que desestima el recurso de casación 324/81, en el que se había producido el auto de 27 de enero de 1981, al que nos referimos en el punto 1.º de estos antecedentes. El nuevo recurso de amparo (146/1982), merced al cual este Tribunal ha tenido conocimiento de la sentencia contra la que se dirige, se encuentra actualmente en trámite de admisión y es mencionado aquí al solo efecto de dejar constancia de tal conocimiento.

9.º La parte demandante, en su escrito de alegaciones, que dirige a los dos recursos acumulados, manifiesta que el Tribunal Supremo ha dictado, en 1 de junio pasado, sentencia en el recurso 322/81, absolviendo libremente al recurrente; en el escrito reproduce argumentos fundamentalmente dirigidos al objeto del recurso de amparo 60/82.

10. En su escrito de alegaciones correspondiente al recurso 110/82, el Ministerio Fiscal expone que, al haberse dictado sentencia absolutoria en el recurso de casación 322/81, del que dimana el de amparo 110/82, éste ha quedado sin contenido.

11. La Sala, por providencia de 30 de junio pasado, señaló para deliberación y fallo de estos recursos el día 14 de julio en curso; al mismo tiempo se concedía un plazo de tres días para que el recurrente manifestase si consideraba satisfecha su pretensión con la sentencia absolutoria recaída en el recurso de casación 322/81 y si desiste del de amparo 110/82, plazo también otorgado al Ministerio Fiscal para que pudiese alegar lo que tuviese por conveniente sobre este punto.

La representación demandante manifestó en su escrito que el derecho constitucional —presunción de inocencia— conculcado había quedado restablecido mediante la indicada sentencia del Tribunal Supremo; que, no obstante, no había desistido de la demanda del recurso 110/82 porque en el suplico de la misma interesaba «pronunciamientos sobre los temas colaterales», entre los que se encuentra la posible inconstitucionalidad del artículo 849-2.º de la LECr, al menos en cuanto a la interpretación que del concepto «documento auténtico» viene dando la Sala Segunda del Tribunal Supremo, tema que podría someterse al Pleno del Tribunal; añadiendo que la nulidad del auto objeto del recurso 110/82 puede ser declarada aunque el derecho constitucional haya quedado restablecido.

El Ministerio Fiscal ha expuesto que lo procedente respecto del referido recurso 110/82 es su archivo, salvo que el demandante justifique la utilidad de otro pronunciamiento.

#### FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.—Cuestión previa a resolver en el presente asunto es la de la incidencia que en el mismo haya de tener la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de junio de 1982, recaída en el recurso de casación 322/81, en el que se produjo el auto de 2 de marzo de 1982, contra el que se interpuso el recurso de amparo 110/82, uno de los dos aquí acumulados.

Tal sentencia, como expresamente reconocen tanto el recurrente como el Ministerio Fiscal, al casar y anular la sentencia

de la Audiencia Provincial de Zaragoza en la que se condenaba al señor Domínguez Gofí y llegar a esta decisión precisamente por el sexto motivo de los aducidos en casación, ha restablecido al recurrente en el derecho fundamental a ser presumido inocente, que él consideraba conculcado por la sentencia anulada. Este restablecimiento priva de finalidad al recurso de amparo cuyo objeto era alcanzarlo, pues, como es obvio, su estimación no podría tener otro efecto que el ya producido. Sin sustentar una tesis opuesta, el recurrente manifiesta, sin embargo, como queda referido en los antecedentes (punto 11), algunas dudas sobre la conveniencia de que se decrete el archivo de las actuaciones del recurso 110/82, en cuanto que a través de él podría alcanzarse un pronunciamiento sobre lo que él califica de «temas colaterales», razón por la cual, según dice, no ha considerado oportuno desistir. Tales dudas han de desecharse por una doble razón, pues, en primer lugar, la finalidad específica del recurso constitucional de amparo es el restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad (art. 55-1-c) de la LOTC) y los demás pronunciamientos que en la decisión puedan hacerse carecen de sentido si no van referidos a esa finalidad esencial, y en segundo término, y ya dentro de los límites del presente caso, la coincidencia formal de los presupuestos legales en los que se apoyan las demandas de amparo que iniciaron los recursos 60/1982 y 110/1982, en razón de la cual, y por considerar que originaban en ambos una identidad de causa, acordamos su acumulación. hacen inútil, incluso desde el punto de vista de esos temas colaterales, el mantenimiento artificioso de un recurso sin objeto. Nuestras consideraciones habrán de ceñirse por tanto, en lo sucesivo, exclusivamente al recurso 60/1982, sin perjuicio de las referencias que, a efectos argumentales, sea indispensable hacer al que con él se acumuló.

Segundo.—Sentado lo anterior es forzoso, antes de abordar el análisis concreto del caso planteado, hacer algunas consideraciones generales sobre el problema que plantea la protección jurisdiccional del derecho a la presunción de inocencia que la Constitución garantiza.

Tal derecho no surge, ciertamente, con la Constitución. En la exposición de motivos de nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal, que cumple justamente ahora su centenario, se dice ya que «el ciudadano de un pueblo libre no debe expiar faltas que no son suyas ni ser víctima de la impotencia o del egoísmo del Estado», y la Ley toda está orientada por el deseo de conjugar este derecho con el que, según palabras de la misma exposición, tiene la sociedad de castigar. La constitucionalización no es simplemente, sin embargo, la mera enunciación formal de un principio hasta ahora no explicado, sino la plena positivación de un derecho a partir del cual cualquier ciudadano podrá recabar su tutela ante los Tribunales ordinarios (artículo 53-2 de la CE) y su elevación al rango de derecho fundamental, de conformidad con el cual deben ser interpretadas todas las normas que componen nuestro ordenamiento.

Como derecho fundamental, el de ser presumido inocente mientras la culpabilidad no sea probada es de los encomendados al amparo de este Tribunal, como ya han declarado reiteradas sentencias y muy en especial la de 28 de julio de 1981, dictada en el recurso de amparo 113/81 («Boletín Oficial del Estado» del 13 de agosto). La vulneración de este derecho, como la de cualquier otro de los que consagra la sección primera del capítulo II del título I de la Constitución, sólo puede ser denunciada ante este Tribunal, sin embargo, cuando se han agotado infructuosamente todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial (art. 44-1-a) de la LOTC), pues la protección de los derechos corresponde primordialmente a los Jueces y Tribunales que integran el Poder Judicial, los cuales, como es obvio, sólo pueden otorgarla cuando se busca a través de instituciones procesales posibles y adecuadamente utilizadas. El problema con el que aquí nos enfrentamos es el de determinar si las normas que definen estas instituciones pueden seguir siendo interpretadas en los mismos términos en que lo eran antes de ser promulgada la Constitución, aun a riesgo de reducir el número de los «recursos utilizables dentro de la vía judicial», o es necesaria una nueva interpretación de conformidad con la Constitución a fin de llevar al máximo posible la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales a los derechos fundamentales.

Este problema no tiene quizás una solución única, pues, de una parte, la eficacia que el amparo constitucional pueda tener en relación con el ordinario amparo judicial es distinta, según el diferente contenido de los derechos fundamentales, y de la otra, no todas las normas procesales tienen el mismo grado de maleabilidad ni son los mismos los riesgos que en distintos supuestos entraña una interpretación distinta de la tradicional. Hemos de reducirnos por ello, como decíamos al comienzo, al concreto problema que plantea la protección jurisdiccional de la presunción de inocencia y, más precisamente, a la cuestión de si la protección eficaz de este derecho queda asegurada con el recurso de amparo ante este Tribunal o exige, en aras de la eficacia, una reinterpretación de las normas que regulan la casación penal, en tanto se produce una disciplina más adecuada de esta institución, a través de la cual, como se ha dicho, «se vigila la obra del Jusz, se asegura el respeto a la Ley y se mantiene la unidad de la jurisprudencia».

Una consideración superficial podría llevar tal vez a la conclusión de que el actual formalismo del recurso de casación es insuperable y lo hace poco adecuado para buscar a su través el remedio a las eventuales vulneraciones del derecho a la presunción de inocencia, que puede ser más fácilmente asegu-

rado por este Tribunal. Esta consideración es, no obstante, claramente engañosa, pues si bien es cierto que este Tribunal no está atado por formalismos de ese género, no lo es menos que, aparte otras muchas consideraciones, carece de las atribuciones que el artículo 902 de la LECr confiere a la Sala de Casación para dictar sentencia sustitutiva de la anulada, con lo cual sus decisiones estimatorias pueden engendrar en algunos casos consecuencias tan nocivas como las que generaba la infamada institución de la «absolución de la instancia», que hace ya más de cien años quedó expulsada de nuestro Derecho.

La simple posibilidad de estas consecuencias obliga a apurar al máximo las virtualidades del recurso de casación para obtener a través de él la eficaz protección de un derecho fundamental para garantizar que, como quería el legislador de 1882, no se sacrifican jamás los fueros de la inocencia. No es, de otra parte, la definición legal de las formalidades de la casación barrera tan formidable que no pueda ser superada mediante una interpretación conforme a la Constitución de las correspondientes normas, como la que de manera encomiable ha efectuado la Sala Segunda del Tribunal Supremo al admitir el recurso de casación que ha fallado con la sentencia de 1 de junio pasado, mencionada en el punto anterior.

En el marco de estas ideas generales procederemos ahora al análisis del auto de 27 de enero de 1982, al que se imputa la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. La vulneración no es seguramente directa, pues es evidente que el auto en cuestión no hace pronunciamiento alguno sobre la culpabilidad o inocencia del recurrente, sino indirecta, puesto que le cierra el camino por el que intentaba remediar la lesión que a ese derecho de ser presumido inocente causó, a su entender, la sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza. Habiendo dictado, sin embargo, el Tribunal Supremo ya sentencia desestimatoria en el correspondiente recurso de casación, en el que no pudo tomar en cuenta los motivos que el auto recurrido eliminaba, según se indica en el punto 8.º de los antecedentes, sería un formalismo dilatorio suscitar ahora, al amparo del artículo 84 de la LOTC, la posible existencia de un motivo antes no advertido y que podría conducir a la inadmisión para dar lugar a un nuevo proceso, cuyo objeto sería en sustancia el mismo que el del presente.

Tercero.—El último de los motivos de casación que el auto impugnado rechaza, aducido en sexto lugar en el correspondiente escrito de formalización, es el de infracción de Ley al amparo del apartado 1.º del artículo 849 de la LECr, por falta de aplicación del último inciso del párrafo primero del apartado 2 del artículo 24 de la Constitución (presunción de inocencia). Las razones que llevaron a la inadmisión se reducen, en sustancia, a la de que el precepto constitucional no es precepto penal de carácter sustantivo ni una norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en la aplicación de la Ley penal.

Aunque expuesta así, sin matizaciones, esta valoración de la norma constitucional puede ser objeto de críticas razonables, es difícil negarle validez en lo fundamental, pues en efecto el precepto en cuestión no incide directa ni indirectamente sobre la tipificación de los delitos o las faltas, o sobre la definición de la responsabilidad de los inculcados, sino que impone la necesidad de que esa responsabilidad quede probada. Sin ser en sí misma de carácter procesal, es la norma que sirve de base a todo el procedimiento criminal y condiciona su estructura, de modo que sólo puede ser violada de manera mediata, a través de una violación del procedimiento establecido y sólo a través del análisis del que en cada caso concreto se haya seguido puede el Tribunal de Casación detectar la infracción. No es ello cosa del todo imposible, pues como evidencia la ya citada sentencia del Tribunal Supremo de 1 de junio del corriente año, la facultad que el artículo 899 de la LECr confiera a la Sala puede ser utilizada eficazmente, como en ese caso ocurrió, para constatar la existencia de un defecto básico. Es forzoso reconocer, sin embargo, que aceptar que la simple invocación del artículo 24-2 de la Constitución como norma infringida, puede bastar para fundamentar el recurso de casación por infracción de Ley de acuerdo con lo previsto en el apartado 1.º del artículo 849 de la LECr significaría no sólo una interpretación forzosa de dicho precepto, sino también una casi total destrucción del control de admisibilidad indispensable en un recurso de esta naturaleza. La conclusión que se impone es por tanto la de que, para que resulte admisible, el recurso de casación por infracción de la presunción de inocencia ha de fundamentarse mediante la referencia a datos concretos que otorguen verosimilitud a la afirmación de que una decisión judicial se ha producido sin apoyo de prueba alguna, pues es esto, y no el modo en que la prueba ha sido valorada, lo que con el recurso de casación se puede tratar de corregir.

Dicho en otros términos, podría afirmarse que la violación del derecho a ser presumido inocente sólo se puede originar en un «error in procedendo». Esta afirmación no puede llevar, no obstante, a la conclusión de que el recurso de casación por quebrantamiento de forma protege hoy suficientemente contra esa violación, pues de un lado el carácter cerrado y casuístico de la enumeración de los motivos de casación por esta causa que nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal ofrece en su redacción actual no permite incardinar en ellos el quebrantamiento básico, improbable pero no imposible, que implica la total ausencia de pruebas y, del otro, la naturaleza misma de tal quebrantamiento exige un remedio distinto y más enérgico que el

que ofrece, para este género de defectos, el artículo 901 bis, a), de la LECr.

Cuarto.—Los motivos cuarto y quinto del recurso de casación, que igualmente declara inadmisibles el auto impugnado, son variantes de un mismo razonamiento: el de que en la apreciación de las pruebas ha existido error de hecho. El primero de ellos señala como origen del error el que el fallo no ha tenido en cuenta documentos auténticos, entre los que señala las declaraciones de los procesados que figuran en las actuaciones y el acta misma del proceso. El segundo considera que el error se ha producido simplemente por no haber aplicado el juzgador el principio de la presunción de inocencia protegido por la Constitución.

Ambos motivos son rechazados por una doble razón, la de que no se precisan los particulares del documento auténtico que muestren el error de hecho de la resolución impugnada, según exige el artículo 855 de la LECr y la de que las declaraciones de los procesados y el acta del juicio oral no tienen el carácter de documentos auténticos capaces de abrir el camino excepcional de un nuevo juicio sobre los elementos fácticos del proceso. Este razonamiento que se ajustará a una línea jurisprudencial bien conocida cierra el paso en este asunto a toda posibilidad de que el Tribunal Supremo rectifique los errores del juzgador de instancia al que se imputa la lesión de un derecho fundamental.

Consecuencia de tanta gravedad sólo puede ser aceptada si efectivamente la norma procesal no es susceptible de ser interpretada en términos más favorables a la protección eficaz de los derechos, y sin duda sí puede serlo. El tenor literal del artículo 849 de la LECr apunta, en efecto y sin género de dudas, a aquellos supuestos en los que la existencia o inexistencia de un determinado hecho que el Tribunal sentenciador tuvo por probados resultan negados por un documento auténtico que no se tuvo en cuenta, pero ni implica que la exigencia de que el contenido de ese documento sea irrefutable, pues de otro modo no haría la salvedad de su posible desvirtuación, ni impide incluir entre los errores en la apreciación de las pruebas el que arranque de la inexistencia misma de éstas. No obliga ello a que el Tribunal de Casación haga nueva valoración de las existentes, sino a que constate su existencia, a que se verifique que se ha llevado a cabo «una mínima actividad probatoria producida con las garantías procesales que de alguna manera pueda entenderse de cargo y de la que se pueda deducir por tanto la culpabilidad del procesado», para utilizar la fórmula que emplea la ya citada sentencia de este Tribunal, de 28 de julio de 1981 («Boletín Oficial del Estado» de 13 de agosto).

La valoración como prueba de lo que legalmente no puede tener carácter de tal es sin duda el mayor error de hecho que en la apreciación de las pruebas cabe imaginar y como tal puede ser aducido para fundamentar el recurso de casación. Por tratarse, sin embargo, de una verdad «negativa», para utilizar el calificativo que el recurrente emplea en su escrito, no puede ser identificada en los mismos términos que las verdades «positivas» referidas a la existencia o inexistencia de un determinado hecho concreto. Respecto de éstas puede exigirse que se

precise de manera inequívoca cuál sea el contenido de verdad y cuál sea el documento auténtico que en concreto invalida la certeza de lo que en la sentencia se tiene por probado. Respecto de aquéllas, por el contrario, sólo cabe requerir que se precise que la presunción de inocencia, que es el punto de arranque obligado de toda causa penal, no ha quedado eliminada por el reconocimiento que el propio inculcado haya hecho de su culpabilidad, ni desvirtuada por la realización de alguna actividad probatoria, cuyos resultados han de ser valorados libremente por el juzgador de instancia.

La verificación del error alegado sólo puede hacerse mediante el examen de las actuaciones sumariales y de las actas del juicio oral que, efectivamente, si carecen de autenticidad intrínseca o material, pueden considerarse dotadas de autenticidad formal o extrínseca y, en consecuencia, si no pueden ser aducidas para sostener la verdad de las manifestaciones que en ellas se recogen, si pueden serlo para sostener que se hicieron y sobre todo, y esto es lo decisivo en el caso que aquí nos ocupa, para sostener que no se hicieron las manifestaciones ni se realizaron las actividades que en ellas no se incluyen, o de las que ellas no dan cuenta.

El error que el recurrente señala en su escrito de interposición del recurso de casación como particular «no contradicho por ningún otro documento» aparece en él referido al único documento formalmente auténtico al que podría referirlo y suficientemente identificado para hacer posible la actividad casacional. En la medida en que la impide basándose en una interpretación del artículo 849-2 de la LECr tradicional y respetable, pero no ajustada a la Constitución en cuanto que no tiene en cuenta la necesidad de garantizar al máximo el derecho a la presunción de inocencia, el auto de 27 de enero de 1981, viola el derecho del recurrente.

#### FALLO:

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

Ha decidido:

Estimar el recurso y en consecuencia:

1.º Declarar que el recurrente tiene derecho a que el Tribunal Supremo admita el recurso de casación por infracción de Ley por él formulado, al amparo del artículo 849-2.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, contra la sentencia de 20 de enero de 1981 de la Audiencia de Zaragoza.

2.º Anular el auto de 27 de enero de 1982 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

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

Madrid, 26 de julio de 1982.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Plácido Fernández Viagas.—Antonio Truyol Serra.—Firmados y rubricados.

**21101** Pleno. Conflicto positivo de competencia número 392/1981.—Sentencia número 57/1982, de 27 de julio.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel García-Pelayo y Alonso, Presidente, don Jerónimo Arozamena Sierra, don Angel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, don Francisco Rubio Llorente, doña Gloria Begué Cantón, don Luis Díez Picazo, don Francisco Tomás y Valiente, don Rafael Gómez-Ferrer Morant, don Angel Escudero del Corral, don Plácido Fernández Viagas y don Antonio Truyol Serra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia número 392/1981, promovido por el Gobierno de la Nación, representado por el Abogado del Estado, frente al Gobierno Vasco, en relación al Decreto número 83/1981, de 15 de julio, sobre regulación colectiva de las condiciones de trabajo de la Administración Local. Ha comparecido en el conflicto el Gobierno Vasco, representado por la Abogada doña Margarita Urí Echevarría, y ha sido ponente el Magistrado don Angel Escudero del Corral, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. ANTECEDENTES

1. Por escrito recibido en este Tribunal el día 1 de diciembre de 1981, y presentado en el Juzgado de Guardia número 17 el día anterior, 30 de noviembre, el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, plantea conflicto constitucional positivo de competencia, haciendo expresa invocación de lo dispuesto en el artículo 161.2 de la Constitución, contra el Decreto del Consejo de Gobierno del País Vasco número 83/1981, sobre regulación colectiva de las condiciones de

trabajo de la Administración Local (publicado en el «Boletín Oficial del País Vasco» número 47, de 28 de julio de 1981) y solicita que se declare de competencia del Estado la regulación de las materias que en dicho Decreto se contemplan, anule sus preceptos, o subsidiariamente se tenga por ejercitada acción directa contra el referido Decreto y se declare su nulidad por infracción del artículo 103 de la Constitución.

2. Con anterioridad al planteamiento del conflicto ante este Tribunal el Gobierno de la Nación había dirigido al Consejo de Gobierno del País Vasco requerimiento de incompetencia al amparo de lo dispuesto en el artículo 62, en relación con el 63, ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOT) y a los fines previstos en dichos preceptos por considerar que el Gobierno de la Comunidad Autónoma del País Vasco había incurrido en incompetencia al dictar el Decreto 83/1981, de 15 de julio.

El Gobierno de la Nación estimaba, en efecto, por un lado, que el Decreto citado infringe el contenido del artículo 103.3 de la Constitución que establece la relación estatutaria que vincula a los funcionarios públicos con la Administración, vulnerando también el principio de reserva de Ley que tal precepto proclama, y, por otro, que si bien la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva —conforme al artículo 10.4 de su Estatuto— en relación con el régimen estatutario de sus funcionarios y los de la Administración Local, lo cierto es que tal atribución competencial se entiende sin perjuicio de lo establecido en el artículo 149.1.18 de la Constitución, de lo que se desprende, que la Comunidad Vasca, en el ejercicio de sus competencias sobre esta materia, debe atenerse a los principios o bases establecidas en la legislación estatal, que de modo manifiesto expresan la naturaleza estatutaria, no contractual, de la relación funcional. En consecuencia —concluía el Gobierno de la Nación—, el Decreto del Gobierno Vasco 83/1981, al alterar la esencia de la relación funcional, además de vulnerar el artículo 103.3 de la Constitución quebranta el orden de competencias establecido en el artículo 149.1.18 de la Constitución, que atribuye al Estado