

FALLO

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

Ha decidido

1.º Declarar que la competencia de control e inspección de la distribución y dispensación de estupefacientes y psicotropos corresponde a la Comunidad Autónoma de Galicia, en su ámbito territorial.

9176 Pleno. Sentencia 55/1990, de 28 de marzo. Cuestiones de inconstitucionalidad 487/1986, 158/1987, 495/1986 y 510/1987 (acumuladas), en relación con el art. 8.1, párrafos segundo y tercero, de la L.O. 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Francisco Rubio Llorente, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González-Regueiral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Alvaro Rodríguez Bereijo y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas núms. 487/1986, 158/1987, 495/1987 y 510/1987, planteadas, respectivamente, las dos primeras por el Juez de Instrucción núm. 12 de Madrid, el Juez de Instrucción de Alcalá la Real (Jaén) y el Juez de Instrucción núm. 9 de Madrid, sobre, la primera de ellas, el párrafo segundo del art. 8.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y las tres restantes sobre el párrafo tercero del mismo, por posible oposición a los arts. 14 y 24.1 y 2 C.E. Ha comparecido el Senado a través de su Presidente, el Abogado del Estado en representación del Gobierno y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 9 de mayo de 1986 tiene entrada en este Tribunal Auto de 8 de mayo anterior, del Juzgado de Instrucción núm. 12 de Madrid, en el que plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 8, segundo párrafo, de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad por posible violación de los arts. 14, 24.1 y 2 C.E. Dicho asunto fue registrado con el núm. 487/1986.

En el Auto se firma, que, a la vista de unas actuaciones de miembros de un Cuerpo de Seguridad, en las que podía apreciarse la existencia de indicios racionales de criminalidad, la única resolución judicial procedente, de aceptarse la legitimidad constitucional del precepto, sería la de remitir la causa a la Audiencia Provincial, sin poder dictar Auto de procesamiento. Por tanto, la validez de la disposición legal cuestionada es condicionante de la decisión judicial, lo que demuestra la relevancia de la cuestión planteada.

El Auto comienza analizando el precepto cuestionado, sus antecedentes, su justificación y la significación procesal del Auto de procesamiento que fija formalmente la sospecha, y es condición indispensable para que el Juez puede actuar realmente como Juez, es decir, en situación de alteridad, lo que exige que la actividad investigadora base de la acusación haya sido desempeñada por un órgano diferente.

El art. 8.1, párrafo segundo, de la Ley Orgánica 2/1986, sería contrario al principio de igualdad por contener una desigualdad de trato injustificada y no razonable, ya que ni los intereses generales ni los intereses del órgano judicial, ni los intereses de los miembros de las Fuerzas de Seguridad, justifican esta diferenciación de trato. Tampoco en la función de esas Fuerzas y Cuerpos de Seguridad concurren circunstancias o elementos aptos para determinar un régimen especial en cuanto a la sujeción al procedimiento criminal. La única razón podía ser la desconfianza o suspicacia respecto del Juez normal y natural, lo que sería constitucionalmente inadmisibles, puesto que el precepto encuentra su verdadera razón en el terreno de la oportunidad política, lo que en modo alguno puede prevalecer sobre el criterio de legitimidad constitucional, ya que ni las peculiaridades de la función de los miembros de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad ni las condiciones de idoneidad de los

2.º Declarar que la competencia de custodia, traslado, análisis y peritaje de los estupefacientes y psicotropos intervenidos en el tráfico ilícito corresponde al Estado.

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

Dada en Madrid, a ventiocho de marzo de mil novecientos noventa.—Firmado: Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Antonio Truyol Serra.—Fernando García-Mon y González-Regueiral.—Carlos de la Vega Benayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—José Luis de los Mozos y de los Mozos.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—José Vicente Gimeno Sendra.—Rubricado.

jueces de instrucción justifican racionalmente la creación de un fuero especial para los primeros y la privación de conocimiento para los segundos.

El precepto cuestionado sería además contrario al principio del «Juez natural» del art. 24.2 de la Constitución Española. Tal principio, concreción del principio de igualdad ante la Ley en el plano de la jurisdicción, exige que la atribución de las causas y litigios al Juez que en el supuesto concreto ha de conocer se haga conforme al criterio objetivado por la ley y con carácter de generalidad, y se encuentra históricamente ligado a la prohibición de instituir magistraturas especiales. Este fundamental mecanismo de garantías impide la utilización arbitraria de la Magistratura como inmediato instrumento del poder político y permite la distribución del trabajo judicial con criterios de racionalidad y certeza. La Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, desarrolla este derecho postulando un número cerrado de órganos y determinando el ámbito preciso de actividad para el que cada uno de ellos se encuentra a su vez legitimado. Dicha Ley en su art. 87.1 establece que los Juzgados de Instrucción conocerán en el orden penal de la instrucción de las causas cuyo conocimiento corresponde a las audiencias. Régimen previsto con carácter de generalidad en una ley que «codifica» de manera unicompreensiva la forma en que la potestad jurisdiccional debe ejercerse en nuestra realidad postconstitucional, con evidente vocación de exclusividad en el tratamiento del ámbito de la organización y la actividad estatal. Supone la superación de la fase histórica en que la dimensión judicial de las cuestiones aparece como simple apéndice del tratamiento legal particularizado de cada una de ellas. Por ello resulta anómalo que la Ley Orgánica 2/1986 introduzca una grave quiebra de la racionalidad interna y en la economía de los principios de orden instalados por la LOPJ, haciendo regresar llamativamente a nuestro sistema de legalidad a un momento anterior y ya ampliamente superado de la técnica y la política legislativa. El precepto cuestionado deroga el principio del Juez natural, ya que corresponde a la Ley Orgánica del Poder Judicial decir con la necesaria generalidad qué Juez es el ordinario en cada supuesto, mientras que el establecimiento de un fuero especial para los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad por una parte desnaturaliza a determinados efectos a todo un orden jurisdiccional y al mismo tiempo convierte a otro orden de la jurisdicción en una anómala jurisdicción especial de carácter ocasional con una ruptura de la normalidad. De esta forma la ley establece una excepción a la regla general en atención a determinadas personas o cosas, disponiendo a la Audiencia Provincial la realización de actos propios de instrucción para los que no se encuentra funcionalmente predisuelta e introduciendo una serie de distorsiones a la lógica interna del proceso penal con negativas derivaciones para la calidad del enjuiciamiento.

El precepto cuestionado comporta además una quiebra de la efectividad del contradictorio y constituye un obstáculo a la tutela judicial efectiva del art. 24.1. El proceso ordinario por delito responde en nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal al sistema acusatorio formal o mixto, cuya característica más saliente es la diferenciación dentro de él de dos fases, la de instrucción y la de enjuiciamiento propiamente dicho, inspiradas en principios de muy diversa naturaleza y que asimismo presuponen modos judiciales de actuar francamente diferenciados. La validez del modelo requiere la intervención sucesiva de dos órganos judiciales diferentes, de los que sólo el que actúa en la segunda fase lo hace con carácter propiamente jurisdiccional. La efectividad de la contradicción en el proceso puede verse negada por la atribución, operada por el precepto que se examina, de facultades instructoras y de la competencia para la inculpación formal a las Audiencias Provinciales, comprometiéndolas en actividades propias de la investigación sumarial. Con ello se olvida que carecen del necesario contacto y de la inmediatez respecto a los hechos, además de que la estructura colegiada no permite actuar eficazmente en esta fase. Al mismo tiempo se produce una evidente contaminación inquisitiva, la pérdida de capacidad para situarse a la necesaria distancia crítica respecto del objeto del procedimiento, perdiendo la imparcialidad del órgano judicial que exige el art. 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, interpretado a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Por otro lado, la atribución del procesamiento a esos Tribunales determina para los interesados la pérdida de la posibilidad del recurso contra la medida.

2. Por providencia de 20 de mayo de 1986, la Sección acordó oír al Fiscal General del Estado, a tenor de lo dispuesto en el art. 37.1 LOTC, para que en el plazo de diez días expusiera lo que estimase procedente, acerca de la inadmisibilidad de la cuestión.

El Fiscal General del Estado presenta escrito en el que se opone a la admisión a trámite de la cuestión, en primer lugar, y desde el plano formal o procesal, por estimar que faltan las condiciones procesales, tanto a la luz del art. 163 C.E. como del art. 35 de la propia LOTC, no corresponde al órgano judicial proponente emitir un «fallo», aun entendido éste extensivamente con pronunciamiento decisivo e imperativo de una resolución judicial. Desde el plano sustantivo la cuestión es notoriamente infundada, pues el Tribunal Constitucional ya ha resuelto en diversas decisiones que no es contrario al art. 14 C.E. la existencia de normas que establecen un fuero especial en favor de determinados cargos o funcionarios, y ha reconocido la viabilidad constitucional de atribución de competencia en bloque para conocer de un determinado proceso a órganos de instancias judiciales superiores. Ello supone admitir implícitamente también la posibilidad de que la actividad investigadora y de resolución se identifiquen en un mismo órgano judicial, y ello no implica una pérdida de la imparcialidad de ese órgano. Se analiza seguidamente la jurisprudencia constitucional sobre el principio de «Juez ordinario predeterminado por la ley» del art. 24.2 C.E., concepto que no puede identificarse con el de «Juez natural».

3. Por providencia de 19 de junio de 1986, la Sección acordó admitir a trámite la cuestión promovida por el Juzgado de Instrucción núm. 12 de Madrid, publicar su incoación en el «Boletín Oficial del Estado» y dar traslado de la misma al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado, para la formulación de alegaciones.

Se ha personado el Senado a través de su Presidente, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. El Fiscal General del Estado inicia su escrito de alegaciones reiterando las razones formales por las que la cuestión debería ser inadmitida sin entrar en el fondo del asunto. Sobre el fondo de la cuestión señala, en primer lugar, que la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, se ha dictado en cumplimiento de un mandato constitucional y con la mayoría cualificada propia de una Ley Orgánica, a la que corresponde determinar los «Estatutos de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad». Dentro de ese Estatuto se incluye el art. 8, que establece que el conocimiento de las causas criminales no sale del ámbito de la jurisdicción ordinaria, por otro lado, no se requiere Acuerdo o resolución judicial de inhibición en favor de la Audiencia Provincial, ni tampoco trata de configurar dos tiempos procesales, uno a cargo del Juez de instrucción y otro de la Audiencia, sino que declarar competente a la Audiencia Provincial significa que la instrucción hasta ese momento practicada por el Juez se asume o rechaza en todo o en parte por la Audiencia que va a conocer en su integridad del proceso penal.

El Juez al decidir el procesamiento no está ejerciendo una función inquiriente y no se sitúa en una posición «parcial», por ello es posible formular apelaciones contra procesamientos ante el Tribunal que más adelante conocerá el proceso. También se rechaza que el art. 54.12 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal esté regulando el supuesto de que un mismo órgano judicial tenga atribuidas por la ley competencias de instrucción y de conocimiento del proceso, sino sólo el ejercicio a título personal de dos funciones distintas y en momentos procesales también diferentes.

En cuanto al contraste del precepto legal dubitado y el art. 14 C.E., el Fiscal general del Estado recuerda los Autos del Tribunal Constitucional que han contemplado el régimen procesal estatuido en favor de los miembros de la Policía sin considerarlos contrarios al art. 14 C.E. Entiende además que la igualdad se lesionaría si su efecto fuera negativo, o sea, si se redujeran las garantías procesales, pero no cuando es amplificador de garantías, en consideración a la función que ejercen estos funcionarios y que concierne al interés público. De acuerdo a la STC 61/1982 puede existir una justificación objetiva y razonable que permita, sin lesión del principio de igualdad ante la Ley, establecer mecanismos procesales distintos de aquellos que sirven al proceso penal ordinario sin que necesariamente tengan que estar previstos ya en la Constitución. Aun no estando el fenómeno expresamente determinado en la Constitución, la jerarquía orgánica de las personas a las que se concede el fuero, unida al interés general insito en la protección de las funciones por ellas ejercidas, constituyen fundamento bastante para otorgar un trato procesal distinto, con lo que se advierte diferenciación razonablemente justificadora de la quiebra procesal general tanto con respecto a dichas personas como en orden a la competencia normal de los órganos judiciales. Y no es dato relevante el que esa regulación no se contenga en la Ley Orgánica del Poder Judicial, sino en otra norma distinta, pues el art. 117.3 C.E. se remite, en plural, a las «leyes».

En relación con el posible contraste del art. 8.1, párrafo segundo, de la Ley Orgánica 2/1986, y el art. 24.2 C.E. en orden al Juez ordinario predeterminado por la ley, se señala que en el debate constitucional se quiso evitar conscientemente el uso de la expresión «Juez Natural», para incluir el término, de alcance distinto, Juez ordinario predeterminado por la ley, que lo que trata de excluir es una jurisdicción especial de

carácter ocasional, mientras que la ley impugnada deja claro la sujeción a la jurisdicción ordinaria.

La atribución de competencias a las Audiencias Provinciales no supone obstáculo alguno al principio de contradicción ni pérdida de las condiciones de imparcialidad y neutralidad. La doctrina sentada en el caso De Cubber por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no puede generalizarse, dado que en aquel caso se dió la insistente presencia de un mismo Juez en diversas instancias y procesos contra la misma persona, lo que pudo entenderse bastante para que surgiera la duda acerca de la imparcialidad de aquél. El Convenio Europeo de Derechos Humanos no prohíbe, con carácter general y para todos los supuestos procesales, que un mismo órgano judicial no pueda realizar la instrucción —o la continuidad de la instrucción— y el enjuiciamiento de ciertas causas, por razón de los sujetos en ellas implicados. Por tanto la atribución de tales competencias dichas a las Audiencias Provinciales por la Ley Orgánica 2/1986 no comporta oposición radical al derecho a la tutela judicial consagrado por el art. 24.1 C.E.

Sin perjuicio de la reserva hecha en torno al momento procesal en que se plantea la cuestión, se interesa se dicte Sentencia declarando no ser inconstitucional el art. 8.1, párrafo segundo, de la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, por no ser opuesto a los arts. 14, 24.1 y 2 de la Constitución.

5. El Abogado del Estado comienza sus alegaciones poniendo en duda que en el presente caso se den los requisitos procesales que permiten plantear la cuestión de inconstitucionalidad, y la competencia del Juez proponente de la cuestión para dictar el fallo y resolución en el que haya de tenerse en cuenta la norma de cuya constitucionalidad se duda. La legitimación de los órganos jurisdiccionales para plantear cuestiones de inconstitucionalidad viene dada no por una cualidad subjetiva, ser Juez, sino a través del presupuesto objetivo de la competencia para resolver sobre la aplicación de la norma legal, y de la misma manera que la competencia judicial es una cualidad exclusiva y excluyente, ha de serlo también la legitimación para el proceso de inconstitucionalidad —que es pura consecuencia o derivación de la competencia—. Al Juez proponente le correspondía sólo un trámite material de traslado sin emitir un pronunciamiento decisivo e imperativo de una resolución judicial, sea cual sea la forma en que adopta su decisión.

El art. 52 de la Ley Orgánica del Poder Judicial regula los trámites y el órgano competente para resolver las cuestiones de competencia, lo que incluye no sólo una discrepancia de criterios, sino también las dudas sobre competencia. Sin que puedan extremarse las diferencias entre cuestiones de competencia y cuestiones de constitucionalidad, cuando lo que se cuestiona es la constitucionalidad de la norma de competencia ha de exigirse que el planteamiento de la misma provenga precisamente del órgano llamado por la ley ordinaria para aplicar la norma que se cuestiona, de acuerdo al art. 52 de la LOPJ, la propia Audiencia Provincial.

En reacción a la vulneración del principio de igualdad, es innecesario entrar a contraargumentar las razones del Auto, defendiendo las que tuvieron o pudieran tener los órganos legislativos que adoptaron la ley. Discutir la racionalidad de la ley, mediante la reproducción de un debate parlamentario, es una labor estéril, pues la racionalidad de la ley, a efectos de justicia constitucional, tiene un significado jurídico estricto que se concreta en el respeto a la Constitución.

Al no ser posible un Juez único para todos los asuntos, y existir una pluralidad de Jueces, la distribución de competencias entre los Juzgados y Tribunales no puede decirse que altere el principio de igualdad. La atribución de una competencia a un órgano judicial con preferencia a otros es en definitiva una cuestión en la que intervienen siempre razones de oportunidad (mayor o menor complejidad técnica de los asuntos, mayor o menor volumen de trabajo, conveniencia de distribución territorial, etc.), siendo esa delimitación de competencia cometido propio de la ley y «no es de por sí materia constitucional» (STC 43/1985). No es correcto que determinadas reglas de competencia representen una excepción a determinadas reglas generales, puesto que cada regla de competencia tiene un sentido y carácter general respecto de los supuestos hacia los que está proyectada. El principio de igualdad no se ve afectado por el hecho de que determinados delitos sean conocidos por las Audiencias Provinciales, hipótesis común en nuestro ordenamiento y que encuentra incluso sanción explícita en algunos preceptos constitucionales (ATC 80/1983).

El derecho al Juez predeterminado por la Ley significa positivamente la rigurosa predeterminación legal de las reglas de competencia y negativamente la prohibición de instituir magistraturas especiales. No puede identificarse la Ley Orgánica del Poder Judicial como la norma general, ni el precepto cuestionado como creando una jurisdicción especial de carácter ocasional, pues es un precepto tan general como la LOPJ, aunque la extensión o alcance material de sus preceptos sea distinto. La jurisdicción de las Audiencias Provinciales es tan común como la de los Juzgados de Instrucción. Los argumentos funcionales o de eficacia de la medida son un juicio de valor ajeno por completo a una cuestión de inconstitucionalidad.

Las circunstancias singulares del caso De Cubber y las funciones que corresponden al Juez de Instrucción belga hacen que no pueda generali-

zarse esa doctrina ni aplicarse al procedimiento que diseña el art. 8 de la Ley cuestionada, que atribuye funciones de instrucción a las Audiencias en un momento ya avanzado de las diligencias de investigación, es decir, cuando el propio Juez de Instrucción entiende que existen indicios racionales de criminalidad tras las instrucciones por él realizadas y habría de dictar Auto de procesamiento. Con ello se demuestra que la regulación cuestionada no difiere grandemente de la común, con la única singularidad de que la Audiencia Provincial pueda ordenar la práctica de nuevas diligencias. La atribución de competencias instructoras a un órgano judicial colegiado, llamado a dictar el fallo, es una exigencia consustancial a todos aquellos casos en los que -incluso con regulación de rango constitucional- la competencia de enjuiciar se atribuye en bloque y en todas sus fases a un mismo órgano. Lo cual no es obstáculo para que las leyes procesales prevean la delegación o nombramiento de instructores (art. 303 L.E.Crim.), con lo que, la delación de una competencia *in abstracto* a las Audiencias Provinciales para el ejercicio de facultades de instrucción, no presupondría -aunque se llevara a sus últimos extremos la separación entre instrucción y fallo- la inconstitucionalidad de la norma, sino que habría de entenderse al desarrollo particular del caso para concretar las circunstancias en que se había asegurado la imparcialidad de los juzgadores y con ello el derecho a la tutela.

Se solicita la desestimación de la cuestión de inconstitucionalidad propuesta.

6. El 10 de febrero de 1987 tuvo entrada en este Tribunal Auto del Juzgado de Instrucción núm. 12 de Madrid, en que plantea cuestión de inconstitucionalidad a propósito del art. 8, epígrafe 1, párrafo 3, de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, por estimarlo en contradicción con los principios consagrados en los arts. 14 y 24.2 C.E. Dicho asunto fue registrado con el núm. 158/1987.

En el Auto se hace referencia al precepto que motiva el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el párrafo tercero del epígrafe 1 del art. 8 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, que establece que cuando el hecho fuese constitutivo de falta, los Jueces de Instrucción serán competentes para la instrucción y el fallo de conformidad con las normas de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. De aceptarse la legitimidad constitucional del precepto, el Juez proponente tendría que celebrar el correspondiente juicio de faltas en vez de remitir las actuaciones al Juzgado de Distrito. Por tanto se trata de una norma aplicable para el pronunciamiento de una resolución judicial de materia procesal.

Seguidamente se analiza el precepto, sus antecedentes y justificación para, seguidamente, sostener que el mismo es contrario al principio de igualdad, reproduciendo, aunque sintéticamente, los argumentos expresados por el mismo Juez en la cuestión 487/1986, para llegar a la conclusión de que ni las peculiaridades de la función de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad ni las condiciones de idoneidad técnica de los Jueces de distrito justifican la creación de un fuero especial en materia de faltas para los primeros y de la privación de un área de su natural competencia a los segundos.

Se afirma, además, que el precepto cuestionado contradice el principio del Juez natural del art. 24.2 C.E. La alteración del régimen general, de encomendar los juicios de faltas al Juzgado de Distrito, y la consiguiente previsión de un tratamiento de carácter especial para determinada categoría de sujetos comporta una indudable derogación del principio del Juez natural, desnaturaliza determinados efectos a todo un órgano jurisdiccional que resulta al mismo tiempo implícita y gravemente descalificado y reconvierte a otro orden de la jurisdicción (los Jueces de Instrucción) en anómala jurisdicción especial de carácter ocasional, tantas veces como alguno de ellos tengan que asumir funciones que no le vienen encomendadas por las propias leyes institutivas y las que determinan su régimen de competencia con carácter general, lo que supone una ruptura de su configuración y cometido institucional, «de la normalidad». El Juez que resulta instituido para un grupo determinado de supuestos es un Juez especial, y no puede bastar la preconstitución formal para conseguir garantía de naturalidad, tal como la entiende el art. 24 C.E., que no será cuando la ley establece al mismo, sin fundamento constitucional, una excepción a la regla general, en atención a determinadas personas.

7. Por providencia de 18 de febrero de 1987 la Sección acordó admitir a trámite la cuestión, publicar su incoación en el «Boletín Oficial del Estado» y dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal general del Estado para la formulación de alegaciones.

El Congreso de los Diputados, a través de su Presidente, comunica que no hará uso de las facultades de personación ni de la formulación de alegaciones y que pone a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

8. El Fiscal General del Estado señala, en primer lugar, que la cuestión de inconstitucionalidad 158/87 se basa en fundamentos sustancialmente idénticos a los que, el mismo Juzgado de Instrucción utilizó para plantear la cuestión de inconstitucionalidad 487/86, relativa a la misma Ley, aunque a un párrafo distinto, el párrafo tercero del artículo 8.º 1, que es consecuencia lógica del contenido del mismo epígrafe,

lo que haría aconsejable la acumulación. La identidad de planteamiento obliga a reproducir las afirmaciones del Ministerio Fiscal en la primera de las cuestiones promovidas, para llegar a idéntica posición. Se recuerda el carácter de Ley Orgánica, se señala que el conocimiento del proceso penal no sale del ámbito de la jurisdicción ordinaria, ni se configuran procesos distintos, y que tan sólo se eleva un grado la sede del Tribunal ante el que se va a desarrollar el proceso.

El precepto no es contrario a la igualdad, pues no contiene una distinción perjudicial, sino una ampliación de garantías, y hay una justificación de interés público para la medida, lo que constituye fundamento bastante para otorgar un trato procesal distinto, una diferenciación razonablemente justificadora de la quiebra procesal general tanto respecto a dichas personas como en orden a la competencia normal de los órganos judiciales, por lo que no existiría lesión de la exigencia constitucional de igualdad.

En relación con el art. 24.2 C.E., el Juzgado de Instrucción no se transforma en una jurisdicción especial de carácter ocasional, pues forma parte del cuerpo estructural de la jurisdicción ordinaria, sin que pueda confundirse «jurisdicción especial», con atribución específica de una determinada competencia, aun cuando tal competencia no aparezca reflejada en la LOPJ.

Se interesa la desestimación de la cuestión, y se solicita la acumulación del presente proceso al que se tramita con el núm. 487/86.

9. El Abogado del Estado comienza su escrito de alegaciones sosteniendo que la cuestión es inadmisibile, pues el acto procesal que depende de la validez del precepto cuestionado es un mero acto de trámite o de ordenación material del proceso que debe dictarse mediante providencia, sin que sea aplicable al caso la STC 76/1982 que trataba de la resolución de un recurso de queja. De la validez del tercer párrafo del art. 8.º 1 depende un mero acto de trámite sin ningún carácter decisorio, la convocatoria a juicio de faltas, que debe efectuarse por providencia, no estando concluso el procedimiento. No es aceptable tampoco el argumento de economía procesal contenido en la STC 8/1982, ya que en aquel caso la duda afectaba a una norma legal de la que dependía la futura sentencia y no una simple providencia para citar a juicio. Además en el presente caso la tramitación del procedimiento hasta su conclusión hubiera podido introducir elementos nuevos determinantes de la relevancia de la cuestión propuesta, pues en el correspondiente juicio podría haberse llegado a la conclusión por ejemplo de que los hechos fueran delito, y entonces hubiera tenido que inhibirse el Juez.

La duda del Juez *a quo* versa sobre la constitucionalidad de una norma de aforamiento, de una norma sobre competencia jerárquica. Si los hechos no constituyen falta, la cuestión propuesta es irrelevante, lo que demuestra que es prematuro plantear la cuestión, pues la exigencia del art. 35.2 LOTC tiene como función preservar el carácter concreto de este procedimiento de control. En el presente caso el Juez proponente ni siquiera ha iniciado el procedimiento del juicio de faltas, planteando la cuestión a la vista del escrito de acusación del Fiscal en un procedimiento distinto, el de la Ley Orgánica de 11 de noviembre de 1980, y por tanto totalmente desconexiónada del procedimiento en que debió ser planteada (juicio de faltas). Se trata por tanto más bien de una consulta de carácter abstracto, como queda corroborado por los preceptos constitucionales que se invocan, que reconocen derechos fundamentales. Aunque tales derechos no sean sólo derechos individuales sino también máximas de organización, es llamativo que se plantee una cuestión de inconstitucionalidad mediante un razonamiento fundado en dos derechos fundamentales para perjudicar o, al menos, no beneficiar al acusado que, con el Fiscal, son las únicas partes personadas en el procedimiento.

Para el caso de que el Tribunal no juzgara inadmisibile la cuestión se entra en el análisis de fondo, sosteniendo, en primer lugar, que el precepto legal cuestionado no viola el art. 14 C.E. Tras recordar Autos del Tribunal que han declarado que el mínimo fuero procesal concedido a los miembros de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no infringe el principio de igualdad, se sostiene que el tema es el de si al dictar la norma de aforamiento cuestionada, el legislador orgánico ha violado el límite constitucional que resulta del art. 14 C.E., habiendo de demostrarse que la decisión administrativa es irrazonable o arbitraria, siendo equívoca la expresión «igualdad ante la jurisdicción».

Lo que duda el Juez proponente es que las características de la misión de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad justifiquen una regla de competencia especial para la instrucción y fallo de las faltas cometidas por sus miembros cuando desempeñen las funciones que les competen, pues la exigencia de investigación y decisión de estas faltas no tendría particularidad relevante alguna para quedar fuera del alcance de la capacidad técnica o profesional de los Jueces de distrito, siendo un contrasentido que los más altos cargos del Ministerio del Interior (a excepción del Ministro), o los Alcaldes carezcan de fuero mientras disfrutan de él sus subordinados. Esta argumentación no es convincente, los Jueces de distrito y sus competencias son criaturas del legislador y los órganos jurisdiccionales o sus competencias no son «naturales» por responder a unos decenios de tradición legal. La capacidad profesional o técnica no es aquí un elemento relevante, ni es un argumento de constitucionalidad el «contrasentido» de la no protección de autoridades superiores, pues la justificación de los aforamientos no se basa en una

razón de jerarquía sino en la protección o garantía de ciertas funciones. Además el contrasentido podría ser negativo, la falta de concesión de fuero a las autoridades que cita el Juez proponente y no lo contrario.

El planteamiento correcto de la cuestión es que todo aforamiento, como reserva de competencia a determinados órganos del orden jurisdiccional penal para ciertos asuntos en razón de una calidad singular de la persona o personas implicadas en ciertos hechos sería ilegítimo constitucionalmente si no respondiera a una finalidad de protección o garantía compatible con la Constitución, y que goce de una justificación objetiva que impida considerarlo un mero privilegio inconforme a la C.E. El art. 8.º 1 de la Ley Orgánica 2/1986 es una «disposición estatutaria común» dictada en aplicación del art. 104.2 C.E. que mantiene el sistema penal y procesal que se venía aplicando. La norma del segundo y tercer párrafo del art. 8.º 1 se refiere a delitos y faltas cometidos «en el ejercicio de sus funciones», que son las que se establecen en el art. 104.1 C.E. y en los arts. 11 y ss. de la Ley Orgánica 2/1986, la protección del libre ejercicio de derechos y libertades y la garantía de la seguridad ciudadana. En muchos casos el ejercicio de aquellas funciones o el cumplimiento de esta misión, implica el uso de la fuerza o crea un riesgo de incidencia en bienes jurídicos de otras personas, generalmente delincuentes o perturbadores del orden o de la seguridad ciudadana. Es notoria la utilización cada vez más frecuente de vías penales contra los agentes de seguridad que suponen delicadas ponderaciones (por ejemplo, la exigente undécima del art. 8.º del Código Penal), para el examen de la razonabilidad de la norma cuestionada debe tenerse a la vista, primordialmente, el caso medio y supuesto normal de aplicación del precepto, y no los supuestos excepcionales o extremos.

La concesión de un órgano jurisdiccional de primera instancia de mayor jerarquía, lo que es común en todo aforamiento, no significa un desprecio o desconfianza respecto a los titulares de los órganos inferiores y menos un agravio al honor corporativo de un colectivo, ni tiene nada que ver con la capacidad profesional o individual de quienes sirven los distintos órganos jurisdiccionales. Si los órganos superiores corrigen la aplicación e interpretación del derecho cumplida por los inferiores (cf. art. 12.1 LOPJ), gozan por ello mismo, «institucionalmente», de superior idoneidad técnico-jurídica. La mayor protección que dispensa la norma legal cuestionada es justamente esa: Convertir en órgano de primera instancia para el enjuiciamiento de las faltas cometidas por individuos de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad al que, por lo general, es Juez de apelación en materia de faltas.

Así pues, en conclusión, la concesión de este fuero especial es congruente con la misión constitucional de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (art. 104.1 C.E.), y con el reenvío a su Ley Orgánica de lo relativo a «estatuto» (art. 104.2 C.E.), todo lo cual viene a ser base constitucional para la diferenciación.

Se trata de otorgar una mayor protección o garantía jurisdiccional a los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el enjuiciamiento de las faltas que pudieran cometer en el ejercicio de sus funciones mediante una regla de aforamiento basada en la superior capacidad institucional de los Jueces de distrito teniendo en cuenta que estas faltas tienen la particularidad relevante de cometerse por depositarios de la fuerza pública, los agentes de la autoridad. La coacción legítima elegida por el poder público, se utiliza para proteger las libertades y derechos de los ciudadanos o el orden necesario de toda comunidad civilizada.

Carece de fuerza persuasoria el término de comparación ofrecido por el Auto de planteamiento, la falta de fuero de otras personas, pues la norma cuestionada no pierde su justificación sólo por que no se haya concedido el mismo fuero a otras autoridades de seguridad, las cuales, además, pueden ordenar el uso de la fuerza, pero no aplicarla materialmente.

El derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley o al Juez legal está en evidente relación con la prohibición constitucional de los Tribunales de excepción y con la referencia a las normas de competencias contenidas en el art. 117.3 C.E. y exige normas generales y anteriores al hecho. La regla cuestionada es irreprochable a la luz de la jurisprudencia constitucional, pues predetermina con carácter general y abstracto el Juez competente. Los Jueces de distrito o los de Instrucción no constituyen un «orden de la jurisdicción» ni la norma cuestionada convierte a estos últimos en «anómala jurisdicción especial» y mucho menos «ocasional», siendo ambos Jueces penales ordinarios. Una modificación especial *lex specialis* de la regla común de distribución vertical de la competencia entre órganos del orden jurisdiccional penal ordinario, no da origen a una jurisdicción especial, ni mucho menos a un Juez *ad hoc*. Las Leyes especiales, como la cuestionada, son de carácter general y abstracto, aunque el círculo de sus destinatarios directos pueda ser más reducido que el de la ley común. El derecho a un Juez legal no obsta a que existan normas especiales de competencia si aquellas son de carácter general y abstracto. Toda la argumentación del proponente es de política legislativa en materia de distribución vertical de la competencia en el orden jurisdiccional penal, preferencia política que es legítima pero que no cabe confundir con un vicio de inconstitucionalidad.

Por providencia de 11 de marzo de 1987, la Sección acordó oír al Abogado del Estado para que alegue lo que estime procedente acerca de

la acumulación de esta cuestión a la registrada bajo el núm. 487/1986, pedida por el Ministerio Fiscal. El Abogado del Estado, sin dejar de reconocer la conexión entre la presente cuestión y la 487/1986, no estima aconsejable proceder a la acumulación, porque las razones de inadmisibilidad de una y otra son distintas, y porque en la cuestión 487/1986 se plantea una cuestión importante, la de contaminación inquisitiva, que no existe en la 158/1987.

Por Auto de 7 de marzo de 1987, el Pleno acuerda acumular la cuestión 158/1987 a la registrada con el núm. 487/1986, ambas planteadas por el Juzgado de Instrucción núm. 12 de Madrid.

10. El 14 de abril de 1987 tiene entrada en este Tribunal Auto del Juez de Instrucción de Alcalá la Real (Jaén) del 4 de abril anterior por el que se plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 8, epígrafe 1, párrafo tercero de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, por si estuviera en contradicción con el art. 14 C. E. Dicho asunto fue registrado con el número 495/87.

El Juez proponente en su Auto se refiere al precepto que motiva el planteamiento de la cuestión, y a su relevancia para la resolución que habría de dictar, remitir las actuaciones al Juzgado de Distrito, entendiéndose que ello es un pronunciamiento decisivo o imperativo de carácter procesal ineludible dentro del término fallo del art. 163 C. E. A continuación realiza un análisis de los antecedentes y de la justificación del precepto, exponiendo las razones que a su juicio permiten afirmar que el precepto cuestionado es contrario al principio de igualdad, en el sentido de igualdad ante la jurisdicción. En los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado no concurren circunstancias o elementos diferenciales, por las características de su función, aptos para determinar un régimen especial de procedimiento criminal en materia de faltas ni para sustraer esos hechos del conocimiento de los jueces de distrito, existiendo un evidente contrasentido puesto que sus superiores no gozan de este aforamiento. De la misma forma terceras personas implicadas en la realización de posibles faltas en las que también intervengan forados, como el caso del fondo del asunto en el que se plantea esta cuestión al existir denuncias recíprocas por parte de la Policía Municipal y del denunciado, pueden sufrir un trato discriminatorio difícilmente explicable para aquellos a quienes se dirigen estas normas, ya que asisten como testigos de sus denuncias al Juzgado de Instrucción donde los policías acuden como acusados, y sin embargo ven ventiladas sus posibles responsabilidades ante el Juzgado de Distrito, y en una pequeña localidad la perplejidad se acentúa y el sentimiento de trato discriminatorio se hace más patente. La Ley no da motivos ni razones para este vaciamiento de competencias y no debe pasar desapercibida la excepcionalidad del precepto. Se concluye afirmando que ni por las peculiaridades de las funciones que desempeñan ni por las condiciones de formación técnica jurídica de los Jueces de Distrito queda justificada racionalmente la creación de un fuero especial en materia de faltas para el enjuiciamiento de los miembros y fuerzas de los Cuerpos de Seguridad del Estado.

11. Por providencia de 22 de abril de 1987 la Sección acordó admitir a trámite la cuestión, publicar su incoación en el «Boletín Oficial del Estado» y dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado.

El Congreso de los Diputados a través de su Presidente comunica que aun cuando no se persone ni formule alegaciones pone a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

El Senado, a través de su Presidente en funciones, presenta escrito personándose en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

12. El Abogado del Estado sostiene que el Auto de planteamiento del Juez de Instrucción de Alcalá la Real sustancialmente es copia exacta del Auto del Juez de Instrucción número 12 de Madrid mediante el que fue promovida la cuestión 158/1987, aunque limite la fundamentación de la duda de la constitucionalidad al art. 14 C. E., excluyendo la referencia al Juez natural. Además se añade un párrafo específico sobre «discriminación por perplejidad». La aceptación de los razonamientos del Juez madrileño mediante su fiel reproducción dispensa de llevar a cabo una alegación detenida, aunque es buena ocasión para hacer alguna precisión adicional.

Se defiende la inadmisibilidad de la cuestión, dado el carácter prematuro y abstracto del planteamiento y se sostiene que el precepto cuestionado no viola el art. 14 de la Constitución, al tratarse de una norma de garantía objetivamente justificada, que constituye una disposición estatutaria común, un elemento del estatuto de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Se protege aquí el ejercicio de sus funciones por los individuos de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. La especialidad del precepto cuestionado consiste en convertir el órgano de primera instancia al que normalmente es órgano de apelación, se concede un órgano de mayor jerarquía, y por ello de superior idoneidad técnico-jurídica. Hay que tener en cuenta que las infracciones penales cometidas por miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad tienen particularidad relevante desde el punto de vista de su investigación y enjuiciamiento, la de que las cometen los depositarios últimos de la fuerza pública como agentes de la autoridad y para proteger las libertades y derechos de los ciudadanos por el orden necesario en toda comunidad

civilizada. La medida legal trata de proteger el debido ejercicio de sus funciones, siendo la concesión de este fuero congruente con la misión constitucional de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y con el reenvío a su Ley Orgánica de lo relativo al estatuto.

La no concesión del fuero policial a determinadas autoridades, aparte de que no justificaría de por sí la inconstitucionalidad de la medida, puede explicarse en que tales autoridades no ejercen directamente el uso de la fuerza.

En cuanto al argumento de la «perplejidad», del sentimiento del trato discriminatorio difícilmente explicable porque una denuncia se tramita ante el Juzgado de Instrucción y otra ante el Juzgado de Distrito, tal estado de ánimo no es fundamento jurídico constitucional bastante para entender que el precepto cuestionado es incompatible con el art. 14 C. E. Aunque es provechoso que el Juez no se aisle de la comunidad en que sirve su oficio, las apreciaciones o estimaciones que, sin contraste empírico alguno, hace un Juez de los sentimientos o perplejidades de sus convecinos no es un criterio de constitucionalidad de las leyes.

Se solicita la inadmisión de la cuestión y subsidiariamente su desestimación.

13. El Ministerio Fiscal indica que la presente cuestión se enmarca en los términos que en su día fueron planteadas con los núms. 487/86 y 158/87, acumulados por Auto de 7 de abril de 1987, y que en escrito de alegaciones de la cuestión 158/1987 se detenía de forma concreta en el estudio del párrafo tercero del art. 8.1 de la Ley debatida. Dada la identidad del precepto impugnado, preceptos constitucionales presuntamente desconocidos y argumentos que se contienen en las resoluciones judiciales que promueven los procesos constitucionales ya acumulados y el actual, cuanto se alegó en los precedentes procesos es de plena aplicación a éste, por lo que se interesa se tengan por reproducidas las alegadas formuladas en la cuestión de inconstitucionalidad 158/87 y se acuerde la acumulación de la presente cuestión así como la núm. 510/87, a las ya acumuladas 487/86 y 158/87 y se dicte Sentencia declarando no ser inconstitucional el precepto cuestionado.

14. El 15 de abril de 1987 tiene entrada en este Tribunal Auto del Juzgado de Instrucción núm. 9 de los de Madrid, en el que plantea cuestión de inconstitucionalidad del art. 8, apartado primero, párrafo tercero de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, por su posible contradicción a los arts. 14 y 24 (apartado segundo, inciso primero) de la Constitución. Dicho asunto fue registrado con el núm. 510/87.

En el Auto del Juez proponente se razona, en primer lugar, el cumplimiento de todos los presupuestos y requisitos procesales para plantear cuestión de inconstitucionalidad, porque la norma cuestionada tiene rango de ley formal, ha de aplicarla el Juez que la cuestiona, su validez condiciona el procedimiento a seguir y el fallo a emitir, y se propone en un momento en que ha de tomarse una resolución judicial en forma de Auto, por no ser una mera providencia de ordenación procesal, sino que decide de forma definitiva una fase del procedimiento, selecciona el modelo procedimental a seguir y determinar la competencia para reconocer la nueva etapa procesal, además la naturaleza de la decisión requiere su motivación y es una decisión apelable. Se han observado además las reglas de procedimiento al planteamiento de la cuestión al haber sido oído el Ministerio Fiscal. Finalmente dada la formulación y contenido del precepto contenido no se halla vía alguna que permita una interpretación alternativa conforme a la Constitución.

El párrafo tercero del apartado primero del art. 8 de la Ley Orgánica 2/1986 contradice el principio de igualdad consagrado por el art. 14 C. E., que se ve violado cuando una diferenciación de trato carece de justificación objetiva, en relación con la finalidad de los efectos de la medida y la proporcionalidad de unos y otros. Tras un amplio análisis de la jurisprudencia constitucional en torno a la igualdad como límite del legislador para establecer diferenciaciones normativas carentes de todo basamento objetivo, se afirma que el establecimiento de un aforamiento relativo no fundamentado en razones objetivas atendibles contradice el principio constitucional de igualdad en relación con el concreto derecho «al Juez ordinario y predeterminado por la Ley» del art. 24.2. C. E.

Tanto los Juzgados de Distrito como los de Instrucción reúnen, en principio, abstractamente considerados, las exigencias precisas para ser calificados de ordinarios predeterminados por la Ley, pero el art. 8.1.3 de la Ley Orgánica 2/1986 viene a introducir, en un marco de distribución competencial regido por criterios objetivos, uno, subjetivo, en atención a la pertenencia del imputado a una determinada clase profesional (por más que luego se limite, al circunscribirlo a los procesos por infracción cometida en el ejercicio de sus funciones). Este apartamiento de las reglas ordinarias de competencia es lo que constituye, pues, a primera vista, una discriminación por razón de una condición o circunstancia personal o social la clase de Juzgado ante el que se han de ventilar los juicios de faltas en que aparezcan imputados miembros de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no es la establecida para la generalidad de los ciudadanos, ni siquiera para el común de los funcionarios públicos (Juzgado de Distrito) sino un escalón superior dentro de la pirámide judicial (Juzgado de Instrucción).

Los aforamientos relativos, por salto jurisdiccional, constituyen un verdadero privilegio procesal, una excepción, que, de no responder a una

finalidad objetiva reconocible para cuya consecución constituya un medio proporcionado, entrará en colisión abierta con el art. 14 C. E. Ni el análisis del precepto, ni su contexto normativo inmediato, proporcionan elemento alguno del que inferir una razón convincente en apoyo del tratamiento excepcional que consagra y el estudio de los precedentes legislativos sólo alimenta sospecha de inconstitucionalidad, al nacer de un entorno político no democrático. Tras analizar la Ley 6/1974, de 13 de febrero, y la Ley 55/1978, de 4 de diciembre, pasa a examinar los debates parlamentarios de la Ley Orgánica 2/1986, en los que el foco de atención fue el desplazamiento competencial para el procesamiento.

Los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad son funcionarios públicos como cualesquiera otros, pero es el único colectivo funcional ordinario que disfruta de este aforamiento relativo del que no gozan sus superiores, y constituyen una excepción en el área de la cultura jurídica de la Europa occidental, recordando la declaración sobre policía de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (Resolución 690 [1979], de 8 de mayo) de que ante los Tribunales un funcionario de policía debe gozar de los mismos derechos que los demás ciudadanos.

En el caso de la Ley española, el motivo fundamental ha debido de ser la necesidad de establecer un filtro de protección en favor de quienes tienen encomendada la prevención y persecución de hechos punibles, y están, por ello, más expuestos al peligro de que se instrumente en su contra —a través de denuncias o querrelas infundadas o abiertamente maliciosas— el aparato de la justicia penal. Sin embargo, no es posible aplicar aquí la doctrina sentada en la STC 61/1982, sobre el antejuicio de Jueces y Magistrados. Pues en el precepto debatido sólo existe una garantía orgánica residenciando el conocimiento de los juicios de faltas ante el Juez de instrucción, también unipersonal, y no es válida la razón de diaria convivencia por el juzgador o la dispersión de los criterios jurisprudenciales, pues tal razón sería aplicable aún más intensamente respecto al Juez de instrucción. Tampoco puede partirse de la idea de la mejor preparación y mayor experiencia del Juez de instrucción. Por ello es planteable si el sacrificio, muy real, que comporta la norma cuestionada para el fundamental principio de igualdad en relación con la determinación del Juez competente es proporcionado a la ventaja, meramente conjetural, y desde luego bien exigua, que podría representar en casos singulares el aforamiento relativo.

A lo expuesto se suma un factor de inseguridad jurídica dada la indefinición que entraña la referencia a los hechos cometidos en el desempeño de las funciones propias de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, por lo que de ser el juicio favorable a la constitucionalidad del artículo cuestionado resultaría extraordinariamente provechoso que se emitiera una de las doctrinalmente denominadas sentencias interpretativas, en que se ilustrase el alcance de la excepción de competencia ordinaria.

15. Por providencia de 23 de abril de 1987, la Sección acordó admitir a trámite la cuestión, publicar su incoación en el «Boletín Oficial del Estado» y dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado.

El Congreso de los Diputados, a través de su Presidente, comunica que no se personará en el procedimiento ni formulará alegaciones y que pone a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pueda precisar.

El Senado, a través de su Presidente en funciones, presenta escrito en el que solicita se le tenga por personado y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

16. El Abogado del Estado señala que los argumentos jurídico-constitucionales por los que se cuestiona el tercer párrafo del art. 8.1 de la Ley Orgánica 2/1986 son similares a los de las cuestiones anteriores, reiterándolas en parte ahora, y contestando a algunas afirmaciones peculiares del Auto del Juez proponente.

Se insiste en primer lugar en la inadmisibilidad de la cuestión. El precepto cuestionado es absolutamente irrelevante para dictar la resolución a la que se refiere el art. 789 de la L.E. Crim. y que pone fin a las diligencias previas, la competencia para dictar esa resolución está en función de la competencia para practicar esa diligencia y no depende del contenido de la propia resolución. Aun suprimido hipotéticamente el precepto cuestionado, no por ello dejará de ser competente el Juez de las diligencias previas para adoptar la resolución que regula el art. 789 de la L.E. Crim., pues el artículo cuestionado como norma de competencia (aforamiento) nada tiene que ver con la competencia resolutoria que el art. 789 L.E. Crim. atribuye al Juez de las diligencias previas, dictando una resolución en que no se ejercita una competencia para instruir y fallar, que es a la que se refiere el precepto cuestionado, sino la de archivar actuaciones o determinar el tipo de procedimiento. Ello indica que el juicio de relevancia es incorrecto y que la resolución no depende de la validez del precepto cuestionado.

El que el propio Auto de planteamiento se refiera al carácter indeterminado del concepto del ejercicio de sus funciones o vínculo con el servicio indica que esto es algo que no se puede apreciar debidamente, sino después de cumplido todo el debate procesal, y ello podría también decirse del caso planteado en las correspondientes actuaciones, de forma que la apreciación de si la actuación del agente estaba o no vinculada con el ejercicio de sus funciones sólo pudo cumplirse una vez concluso

el juicio de faltas y en el plazo para dictar Sentencia, no bastando para aplicar el precepto cuestionado la calidad personal del agente de policía. La valoración definitiva de si el hecho ha sido realizado en el ejercicio de las funciones sólo puede hacerse cuando se ha concluido el debate procesal, lo que no ha tenido lugar en el presente caso.

Subsidiariamente se examina el fondo del asunto para afirmarse que no hay lesión del art. 14 C.E. en relación con el 24.2 (inciso primero) C.E., aunque este último precepto constitucional carece de peso en la economía argumental del Auto de planteamiento, cuyo razonamiento descansa en la violación del art. 14 C.E., por consagrarse un verdadero privilegio procesal a favor del colectivo funcional ordinario que constituyen los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad. El Abogado del Estado reitera la tesis mantenida en las alegaciones de los anteriores asuntos de que la norma de aforamiento sólo sería inconstitucional si se resolviera el mero privilegio de una persona o categorías de personas, es decir, si no respondiera a una finalidad de garantía y protección compatibles con la Constitución y objetivamente justificada. Tal se da en la disposición cuestionada, que constituye un elemento del Estatuto de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para proteger el ejercicio eficaz de las funciones policíacas, y consistente en convertir en órganos de primera instancia del enjuiciamiento y fallo de faltas al Juez de instrucción, que, institucionalmente, es de superior idoneidad técnica jurídica que el Juez de Distrito. Se trata de una garantía orgánica, sin que sea admisible el argumento implícito de la insuficiencia de la garantía por no tratarse de un órgano colegiado. La falta de fuero para otras personas podrá ser objeto de crítica política, pero no es obstáculo a la justificación constitucional de la medida.

Por último, se señala que no puede equipararse inseguridad jurídica y necesidad de aplicar el concepto indeterminado «ejercicio de sus funciones», el propio art. 73.3, b), LOPJ utiliza un concepto muy similar «en el ejercicio de su cargo». Está fuera de lugar que en este tipo de procedimiento se solicite dictarse una norma interpretativa.

En el suplico se solicita se declare la inadmisión de la cuestión o, subsidiariamente, su desestimación.

17. El Fiscal General del Estado entiende que dada la identidad del precepto impugnado, los preceptos constitucionales presuntamente desconocidos y los argumentos que se contienen en la resolución judicial y en las anteriormente planteadas, resulta pertinente solicitar tener por reproducidas las alegaciones formuladas en la cuestión de inconstitucionalidad 158/1987, y acordar la acumulación de la presente cuestión, así como la 510/1987 a las ya acumuladas 487/1986 y 158/1987. También se solicita se declare que el precepto cuestionado no es contrario a la Constitución.

18. Por providencia de 13 de mayo de 1987 se concedió un plazo de diez días al Abogado del Estado para formular alegaciones sobre la petición de acumulación pedida por el Ministerio Fiscal de esta cuestión y de la núm. 495/1987, a las ya acumuladas 487/1986 y 158/1987.

En su escrito de alegaciones el Ministerio Fiscal afirma que a la vista del Auto de 7 de abril de 1987 no se muestra disconforme con que se acumulen las cuestiones 495 y 510/1987 a las ya acumuladas 487/1986 y 158/1987.

Por Auto de 28 de mayo de 1987, el Pleno acordó acumular las cuestiones 495/1987 y 510/1987, planteadas, respectivamente, por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Alcalá la Real y por el Juzgado de Instrucción núm. 9, a las ya acumuladas registradas con los núms. 487/1986 y 158/1987.

Por providencia de 26 de marzo de 1990 se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 28 de marzo de 1990.

II. Fundamentos jurídicos.

1. Se han de examinar con carácter previo las excepciones de carácter procesal formuladas tanto por el Abogado del Estado como por el Ministerio Fiscal frente a las cuatro cuestiones acumuladas en el presente proceso y consistentes en que en las mismas no se darían las condiciones y requisitos establecidos en los arts. 163 C.E. y 35.1 y 2 LOTC, porque ni los Jueces proponentes estarían legitimados para plantear las correspondientes cuestiones, por no tener que dictar ninguno de ellos un «fallo» judicial, ni estarían concluidos los procedimientos penales de origen.

En las cuatro cuestiones objeto de este proceso, cada uno de los Jueces proponentes ha de adoptar algún tipo de resolución o conducta procesal en relación a la continuación del procedimiento penal del que viene conociendo, y en los cuatro casos la decisión a adoptar por el órgano judicial y el posterior desarrollo del proceso están condicionados por la validez de las normas cuestionadas. Tales normas suponen en uno de los casos (C.I. 487/1986) la falta de competencia del órgano judicial proponente, y en los otros tres la asunción de una competencia que de no existir la norma que se cuestiona habría correspondido a otro órgano judicial. Los preceptos legales que se estiman contrarios a la Constitución resultan aplicables a las decisiones a adoptar, y su validez condiciona esas decisiones.

Es doctrina reiterada de este Tribunal que la cuestión de inconstitucionalidad promovida por Jueces o Tribunales cumple una función de control concreto de la constitucionalidad de las leyes (STC 106/1986,

fundamento jurídico 1.º), y a través de ella no es posible una impugnación abstracta o indirecta de la Ley (STC 94/1986, fundamento jurídico 2.º). No obstante el término «fallo» del art. 163 C.E. ha sido interpretado flexiblemente y de modo extensivo no coincidente con el más estricto de Sentencia (SSTC 76/1982, fundamento jurídico 1.º) 54/1983, fundamento jurídico 2.º), permitiendo cuestionar la constitucionalidad de una norma legal cuya aplicación resulta imprescindible para fundamentar la decisión judicial o adoptar, impidiendo así la aplicación directa de la norma legal cuya constitucionalidad se cuestiona (ATC 684/1985). Así las cosas, ha de reconocerse que los Jueces proponentes estaban legitimados para cuestionar la constitucionalidad de unos preceptos legales en los que habían de fundamentar la decisión judicial, y, además, que para evitar aplicarlos habían de plantear la cuestión precisamente en el momento en que lo hicieron, en el que para cada uno de los Jueces proponentes podía entenderse concluido el procedimiento. Ha de rechazarse, en consecuencia, este motivo de inadmisión de carácter formal alegado por el Fiscal General del Estado y por el Abogado del Estado.

2. Las cuatro cuestiones acumuladas en este proceso se refieren a un tema común, las reglas competenciales contenidas en los párrafos segundo y tercero del art. 8.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (en adelante, LOFCS), para conocer de las eventuales responsabilidades penales en que puedan haber incurrido los agentes policíacos en actos realizados en el ejercicio de sus funciones.

La cuestión 487/1986 plantea la duda de constitucionalidad del párrafo segundo de ese art. 8.1, mientras que las otras tres cuestiones plantean la posible inconstitucionalidad del párrafo tercero del mismo art. 8.1. Antes de entrar en el análisis de la constitucionalidad de estos preceptos es necesario hacer algunas precisiones sobre su alcance y significado.

El párrafo primero del art. 8.1 LOFCS, que no ha sido cuestionado, declara la competencia de la jurisdicción penal ordinaria para el conocimiento de los hechos punibles en que puedan verse involucrados, como sujetos activos, los miembros de las diversas Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Los párrafos segundo y tercero precisan el significado de esa atribución competencial.

El párrafo segundo, referido a los delitos, establece que inicia unas actuaciones por un Juez de Instrucción, cuando el mismo entienda que existen indicios racionales de criminalidad en la conducta de un miembro de los Cuerpos de Seguridad, suspenderán las actuaciones y las remitirán a la Audiencia Provincial correspondiente, que será la competente para seguir la instrucción, ordenar, en su caso, el procesamiento y dictar el fallo que corresponda.

El párrafo tercero del citado precepto orgánico parte de la hipótesis de que el hecho en que puedan verse involucrados los Agentes de la Policía fuere constitutivo de falta; en tal caso, los Jueces de Instrucción serán competentes para la instrucción y fallo, siguiendo lo dispuesto en las leyes procesales para las faltas.

Este diseño legal en materia de competencia judicial fue introducido por la Ley 6/1974 sólo para los miembros del entonces Cuerpo General de Policía; fue eliminado desde la entrada en vigor de la L.O. 6/1985, del Poder Judicial (en adelante LOPJ), hasta la promulgación de la vigente LOFCS, y ha sido afectado a su vez por la remodelación del proceso penal introducida por la L.O. 7/1988, que, sin embargo, omite cualquier referencia a esta especialidad competencial. Aunque la adecuación de los criterios del art. 8.1 LOFCS a la nueva realidad orgánico-procesal es una tarea que corresponde ya sea al legislador, ya a los respectivos órganos judiciales, en el ámbito de sus respectivas competencias, este Tribunal ha de tener en cuenta esa nueva realidad orgánico-procesal al examinar la constitucionalidad de los preceptos cuestionados.

Tras la reforma operada por la Ley 38/1988, de Demarcación y Planta Judicial —en congruencia con lo previsto en la LOPJ en sus arts. 87.1, b), y 100.2 y en su disposición transitoria tercera—, se han suprimido los Juzgados de Distrito, asumiendo sus competencias en materia penal los de Instrucción y los de Paz. A su vez, el diseño de los procesos declarativos penales ha quedado configurado de modo diverso a como lo estaba cuando se promulgó la LOFCS, sobre todo para separar la función de instrucción y fallo en las causas penales.

La aplicación de los preceptos cuestionados al actual sistema procesal supone lo siguiente:

a) En los juicios de faltas la competencia está atribuida en principio a los Juzgados de Instrucción, salvo lo que corresponde a los Juzgados de Paz en virtud del art. 4 de la Ley 3/1967. Para las posibles faltas de los miembros de los diversos Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, el art. 8.1, tercero, LOFCS supone que la competencia la tendrán asignada en este momento sólo los Jueces de Instrucción, con exclusión de los Juzgados de Paz.

b) En los delitos menos graves (en síntesis, hasta seis años de pena privativa de libertad), del correspondiente proceso penal abreviado conoce de la instrucción el Juez de Instrucción y le corresponde el conocimiento y fallo al Juez de lo Penal. Para tales delitos, si cometidos presuntamente por miembros de los diversos Cuerpos y Fuerzas de Seguridad en el ejercicio de sus funciones, el art. 8.1, segundo, excluye la competencia del Juez de Instrucción y la del Juez de lo Penal, y asigna

la continuación de la instrucción, el conocimiento y fallo a la Audiencia Provincial.

c) Para los delitos graves (en síntesis, pena de hasta doce años), en el correspondiente procedimiento abreviado conoce de la instrucción el Juez de Instrucción, mientras que el conocimiento y fallo corresponde a la Audiencia Provincial o Nacional. En el caso de delitos presuntamente imputables a miembros de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, corresponderá a la Audiencia respectiva seguir la instrucción, el conocimiento y el fallo, puesto que el art. 8.1, segundo, LOFCS excluye la continuación de la instrucción del asunto de la competencia del Juez de Instrucción.

d) Por delitos muy graves (en síntesis, con penas superiores a doce años de privación de libertad), corresponde a la competencia instructora al Juez de Instrucción, así como la de dictar el Auto de procesamiento, que desaparece en los anteriores procedimientos, correspondiendo el conocimiento y fallo a la Audiencia Provincial o Nacional. Sin embargo, en virtud del art. 8.1, segundo, LOFCS, para tales delitos si presuntamente imputados a miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad en el ejercicio de sus funciones, el Juez de Instrucción no podrá continuar la instrucción ni ordenar el procesamiento, competencia que el precepto legal atribuye a la Audiencia correspondiente, al igual que para el conocimiento y fallo.

Los párrafos segundo y tercero del art. 8.1 LOFCS solo alteran así parcialmente las reglas competenciales generales en materia penal y, además, tienen un alcance distinto, según cual sea el tipo de infracción penal y de proceso al que en cada caso se aplica.

Los preceptos cuestionados tienen un efecto bastante limitado en relación a la determinación del órgano judicial que ha de conocer del juicio oral, momento central del proceso penal, y que ha de decidir en forma de Sentencia. En materia de faltas, aunque el art. 8.1, tercero, LOFCS, supuso originariamente la asignación a los Juzgados de Instrucción de las competencias propias de los Juzgados de Distrito, desaparecidos éstos, el precepto supone en la actualidad tan sólo que los Juzgados de Instrucción asuman las competencias, más bien marginales, que en materia de faltas están asignadas a los Jueces de Paz. En relación con los delitos el art. 8.1, segundo, LOFCS, sólo supone el cambio de competencia para conocer del juicio y dictar el fallo en el procedimiento penal abreviado por delito menos grave, al asignarse a la Audiencia correspondiente la competencia que en otro caso correspondería a los Jueces de lo Penal. Para los delitos graves y muy graves el órgano competente para el juicio y fallo es el común para este tipo de delitos: la Audiencia Provincial o, en su caso, la Nacional.

Los cambios más importantes se producen en relación al órgano competente para realizar la instrucción en materia de delitos. Mientras que el Juez de Instrucción tiene en general la competencia instructora (art. 14.2 L.E.Crim.), el art. 8.1, segundo, LOFCS, ha sustraído parcialmente esa competencia al Juez de Instrucción y la ha asignado a la Audiencia correspondiente.

Finalmente, para los delitos muy graves en los que subsiste el procesamiento, el art. 8.1, segundo, LOFCS, encomienda a la Audiencia, en vez de al Juez de Instrucción, la competencia para dictar el Auto de procesamiento.

3. En las cuestiones 487/86, 158/87 y 510/87 se sostiene que los párrafos segundo y tercero del art. 8.1 LOFCS, en cuanto que modifican el órgano normalmente competente para conocer de los delitos y faltas, violan el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley del art. 24.2 C.E., entendido este derecho como referente al llamado Juez natural. Según reiterada jurisprudencia de este tribunal, el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley exige, fundamentalmente, que el órgano judicial haya sido creado por una norma legal investiéndolo 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 órgano especial o excepcional (STC 47/1983, fundamento jurídico 2.º).

Esta garantía no supone el derecho a un Juez determinado en concreto (STC 97/1987, fundamento jurídico 4.º) y no excluye, en principio, la posibilidad de establecer reglas especiales de competencia en la distribución de los asuntos entre los distintos órganos judiciales. La noción constitucional de Juez ordinario predeterminado por la Ley no se concreta en el establecimiento legislativo de unas competencias en general, sino que se integra normalmente de aquellas disposiciones legales que derogan o alteran esa competencia general.

Los preceptos cuestionados respetan esa garantía institucional y ese derecho fundamental, porque establecen, con carácter previo y general, para todos los hechos de la misma o semejante índole la competencia de determinados órganos judiciales (STC 47/1982, fundamentos jurídicos 2.º y 3.º). Los órganos a los que aquéllos asignan competencias, Jueces de Instrucción o Audiencias, son, orgánica y funcionalmente, Jueces ordinarios del orden penal, idóneos para conocer de los procedimientos «en materia criminal» (art. 120.2 C.E.) o de los «procesos penales» (art. 125 C.E.). Por consiguiente, ha de declararse que los párrafos segundo y tercero del art. 8.1 LOFCS no violan el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley del art. 24.2 C.E.

4. En las cuatro cuestiones se propone como motivo común de inconstitucionalidad de los dos párrafos cuestionados del art. 8.1 LOFCS, la violación del principio de igualdad de trato del art. 14 C.E. Además, en la cuestión 487/1986 se alega una posible vulneración del art. 24.1 C.E. por «contaminación inquisitiva», en relación al párrafo segundo del art. 8.1 citado.

Los Jueces proponentes admiten la constitucionalidad de «fueros privilegiados» más allá de los supuestos previstos expresamente en el Texto constitucional, y por ello que la Ley pueda establecer en determinados y excepcionales casos especialidades en el enjuiciamiento de los titulares de otros órganos constitucionales o de poderes del Estado para preservar su independencia y funciones, pero entienden que tal aforamiento especial no estaría justificado constitucionalmente en relación con los miembros de la Policía. Tienen razón los Jueces proponentes al afirmar que los aforamientos no pueden establecerse por razones de oportunidad, siendo sólo constitucionalmente admisibles cuando respondan a una efectiva necesidad de asegurar la independencia y la libertad en el ejercicio de poderes y funciones de relevancia constitucional. Sin embargo, el art. 8.1 LOFCS, en sus párrafos segundo y tercero, no ha establecido un aforamiento en sentido técnico, que tenga por finalidad asegurar la independencia y libertad en el ejercicio de funciones constitucionalmente relevantes. A diferencia de los supuestos propios de aforamiento previstos en nuestro ordenamiento, el citado artículo tan sólo establece reglas especiales de competencia, o según se mire, de procedimiento, que han podido ser calificadas de «parciales» en un doble sentido. Primero, porque sólo afectan a aquellas eventuales infracciones penales cometidas en el ejercicio de sus funciones por miembros de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, concepto que ha de ser interpretado restrictivamente sin que ello requiera, como se solicita en alguna de las cuestiones, una Sentencia interpretativa de este tribunal, puesto que ello deriva de reglas elementales de la hermenéutica jurídica que exigen la interpretación restrictiva de las normas excepcionales. En segundo lugar, porque, según se ha visto, en buena parte de los casos la regla competencial, sobre todo en lo que se refiere al conocimiento y fallo, es la común, situándose la especialidad sobre todo en lo que se refiere a la instrucción y al procesamiento.

Lo que se cuestiona es así la existencia de reglas especiales de competencia que alteran parcialmente las generales establecidas en la L.E.Crim. y en la LOPJ, en los procedimientos penales en que figuren como imputados miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad por actos realizados en el ejercicio de sus funciones. Según el Abogado del Estado, al ser la distribución de competencias cometido propio de la Ley, cada regla de competencia tendría un sentido y carácter general respecto a los supuestos hacia los que estaría proyectada y no podría considerarse, por ello, como excepción a determinadas reglas generales. Sin embargo, no puede degradarse a simple criterio de orden procesal el carácter constitucional de la ordenación de las competencias por lo que las decisiones legislativas en materia de distribución de competencias están sometidas también a control de constitucionalidad, ya que el legislador que establece las normas orgánicas del Poder Judicial o las procesales está limitado por el respeto a los principios y normas constitucionales. El problema no es así el de la relación de Ley general y Ley especial, sino el que plantea una diferencia respecto de un derecho fundamental, en este caso, en relación, sobre todo, con los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y al Juez ordinario predeterminado por la Ley.

Los preceptos cuestionados sustraen competencias del Juez generalmente competente para asignarlas a otro órgano judicial, con derogación, alteración o excepción de los principios generales ordenadores de la competencia judicial en materia penal. Y ello por la pertenencia del presunto imputado a una determinada clase profesional cuando se trate de infracciones cometidas en el ejercicio de sus funciones. Establecen reglas especiales de competencia por razón de la función que desempeñan determinadas personas y por ello suponen una desigualdad de trato en materia competencial, como toda desigualdad de trato, está sometida a las exigencias derivadas del principio de igualdad del art. 14 C.E. que, en este caso, y por tratarse de normas de competencia judicial, ha de ponerse en conexión con el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 C.E., que supone y exige una igualdad de acceso y de sometimiento de los justiciables a los órganos judiciales.

5. La conjunción de los derechos reconocidos en los arts. 14 y 24.1 C.E. supone que la derogación de los principios generales de competencia, respecto a un mismo tipo de delito (y por ello respecto a presuntos imputados o víctimas), según el imputado y la ocasión en que la presunta infracción penal se cometió, para ser constitucionalmente legítima debe estar justificada en términos objetivos y razonables, de acuerdo con un fin constitucionalmente aceptable de la regla diferenciadora.

Tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado defienden la constitucionalidad de los preceptos cuestionados sosteniendo que los mismos tratan de garantizar la función constitucional de protección de los derechos y libertades públicas de los ciudadanos que corresponde a las Fuerzas de Policía (art. 104.1 C.E.).

De la Constitución se deduce que las Fuerzas de Policía están al servicio de la comunidad para garantizar al ciudadano el libre y pacífico

ejercicio de los derechos que la Constitución y la Ley les reconocen, y este es el sentido del art. 104.1 C.E. que puede considerarse directamente heredero del art. 12 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, configurando a la Policía como un servicio público para la comunidad, especializado en la prevención y lucha contra la criminalidad, el mantenimiento del orden y la seguridad pública y la protección del libre ejercicio de los derechos y libertades. El art. 104.1 C.E. trata de asegurar la adaptación del sistema policial, de sus funciones y de sus principios básicos al orden constitucional, subrayando, en un plano positivo, y en la misma línea que el art. 53 C.E., la función de garantía de libertades y derechos fundamentales que también corresponde a la Policía pero, al mismo tiempo, negativamente destacando que la actuación de la fuerza de la Policía debe respetar también y garantizar las libertades y derechos fundamentales del ciudadano.

El art. 104.1 C.E. refleja un necesario y no siempre fácil equilibrio en relación con la actuación de las fuerzas de la Policía, que son un instrumento necesario para asegurar la libertad y la seguridad de los ciudadanos, pero que, al mismo tiempo, por la posibilidad de uso legítimo de la fuerza y de medidas de coacción supone, en el caso de extralimitaciones, una puesta en peligro de la libertad y seguridad de aquéllos, así como de otros derechos y bienes constitucionales de la persona (vida, integridad física, intimidad, inviolabilidad del domicilio, etc.). Un orden constitucional democrático es incompatible con el uso de métodos represivos ilegítimos y por ello mismo exige una protección adecuada del ciudadano frente al peligro de eventuales extralimitaciones, lo que incluye también la posibilidad de acudir a la vía judicial para reaccionar frente a los excesos y abusos, con trascendencia penal, por parte de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en el uso, en principio legítimo, de la fuerza y de los medios de coacción.

El legislador ha de ponderar, por tanto, los valores constitucionales en juego, de modo que la protección de los medios de actuación de las Fuerzas de Policía no puede suponer un sacrificio de bienes y derechos constitucionales y del propio respeto del Estado de Derecho, ni una limitación efectiva de la posibilidad de verificar judicialmente los abusos o extralimitaciones, por excepcionales que puedan ser, en que eventualmente incurran los miembros de las Fuerzas de Policía en el ejercicio de sus funciones.

Según el Abogado del Estado las normas cuestionadas tratan de otorgar una mayor protección en favor de quienes tienen encomendada la prevención y persecución de hechos punibles, y están legitimados a tal fin para el ejercicio de la fuerza o medios de acción directa. Es cierto que las fuerzas de Policía está expuestas al peligro de que traten de instrumentarse en su contra denuncias o querrelas infundadas o abiertamente maliciosas, que dificultarían la propia acción policial, pero dicho peligro no puede repararse o reducirse mediante el sacrificio de bienes y derechos que pueden estar constitucionalmente afectados por una acción policial penalmente ilícita. Ello significa que las normas cuestionadas sólo serán constitucionalmente legítimas si no suponen obstáculo, dificultad o limitación alguna para la averiguación y, en su caso, sanción de infracciones penales en que puedan incurrir los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el ejercicio de sus funciones. Más exactamente, dados los valores y bienes constitucionales en juego, si aseguran efectivamente la protección y el respeto por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad el libre ejercicio de los derechos y libertades y la garantía de la seguridad ciudadana (art. 104.1 C.E.).

Ha de aceptarse, pues, la alegación del Abogado del Estado de que los preceptos cuestionados han de ponerse en relación con el art. 104.1 C.E., aunque esa puesta en relación supone que la proporcionalidad y racionalidad de la diferencia de trato que disponen estas reglas especiales de competencia sólo es aceptable en la medida en que no ponga en peligro, sino, al contrario, aseguren la necesaria conexión de la actuación policial con los valores, principios y derechos constitucionales.

Resulta indispensable en estos casos poner los hechos en claro para asegurar el respeto de los derechos y valores constitucionales, su tutela judicial y la igualdad de los ciudadanos frente a la justicia. Ello significa que ese llamado «filtro de protección» sólo sería constitucionalmente legítimo si no supone una dificultad o traba para el justiciable, víctima de la eventual extralimitación policial, o para la acción pública, de manera que pueda entenderse, al igual que otras fórmulas acuñadas para la protección de la función policial en otros países insertos en nuestra misma tradición jurídico-constitucional, como una medida necesaria «en una sociedad democrática» fundada en una necesidad social imperiosa y proporcionada al fin legítimo perseguido, que ha de ser considerado también a la luz del art. 104.1 C.E.

Para establecer la corrección constitucional de los preceptos cuestionados debe distinguirse una dualidad de supuestos. Por un lado, la regulación contenida en el art. 8.1, tercero, y, en parte, en el art. 8.1, segundo, LOFCS, en cuanto le asigna la competencia objetiva para el conocimiento, juicio y fallo a un órgano judicial distinto, de superior grado. En segundo lugar, y en relación sólo al art. 8.1, segundo, ha de enjuiciarse la constitucionalidad de la asignación de competencias funcionales para la instrucción o, en su caso, el procesamiento a la correspondiente Audiencia, cuestión que además ha de ponerse en conexión con el art. 24.2 C.E., por coincidir en el mismo órgano judicial la instrucción, procesamiento y fallo.

6. El párrafo tercero del núm. 1 del art. 8 LOFCS, encomienda el conocimiento de las conductas de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el ejercicio de sus funciones que pudieran ser constitutivas de faltas al Juez de Instrucción en vez de, como era la regla general, al Juez de Distrito. Según se ha dicho, las recientes reformas en materia de procedimiento penal [art. 87.1 b) y 100.2 LOPJ] suponen que, en virtud del art. 42.2 de la Ley 38/1988, de Demarcación y Planta Judicial, desde el 28 de diciembre pasado, la norma cuestionada coincide con la regla general de que los Jueces de Instrucción conozcan de las faltas, y del art. 8.1, tercero, sólo resulta una exclusión de la competencia residual en materia de faltas que corresponde a los Jueces de Paz.

También ha de recordarse que, de acuerdo al párrafo segundo del núm. 1 del art. 8 LOFCS la competencia para el juicio oral y el fallo en relación con los delitos menos graves cometidos por los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad en el ejercicio de sus funciones corresponderá no al Juez de lo Penal, sino a la Audiencia correspondiente.

La nota diferenciadora entre la regulación de los preceptos cuestionados y la realidad procesal actual se refiere sólo al órgano competente en primera instancia. Como en otras ocasiones ha afirmado este Tribunal (por ejemplo, SSTC 51/1985, 30/1986 y 33/1989), la atribución del entendimiento de un grupo de casos -lo que supone ya la predeterminación abstracta constitucionalmente requerida- a un órgano judicial de mayor rango funcional que el que la tiene ordinariamente atribuida, no constituye ninguna infracción constitucional, dado el incremento de garantías que supone la asunción del caso por un Tribunal de orden superior.

La regla especial de competencia no elimina ni restringe los derechos de defensa de las posibles víctimas ni tampoco los de la acusación pública, puesto que las normas de procedimiento son idénticas en uno y otro caso, sin sufrir ninguna variación, con independencia de que sea el Juez de Instrucción en vez del Juez de Distrito y hoy del Juez de Paz, o la Audiencia en vez del Juez de lo Penal, el que enjuicie estos hechos. Tiene razón el Abogado del Estado cuando aduce la dificultad intrínseca que tiene el enjuiciamiento de estas cuestiones, que requieren la ponderación de diversos valores constitucionales en juego, la calificación de eximentes, etc., ponderación que podría explicar y justificar, como medida razonable y no arbitraria, la elección por la Ley de un órgano superior que, al tener como función la corrección de la aplicación e interpretación del Derecho cumplida por los inferiores, goza institucionalmente de una superior experiencia e idoneidad técnico-jurídica.

Ha de tenerse en cuenta que el conocimiento de los recursos con efecto devolutivo se atribuye por la ley a órganos superiores del que ha dictado el acto impugnado, lo que supone que el legislador atribuye ese control a un órgano no sólo superior en la escala jerárquica. Por ello puede hablarse de una mayor idoneidad técnica del órgano decisor de superior grado, y la asignación de esta competencia al órgano de superior grado no puede ser considerada como un privilegio en favor de una de las partes, sino más genéricamente una garantía de una decisión judicial más ajustada a Derecho. El cambio de órgano judicial puede ser considerado así como una mayor garantía de acierto, y como tal es un reforzamiento de garantías de carácter bilateral, pues puede y debe beneficiar tanto al imputado como al acusador.

La sustitución originaria de los Juzgados de Distrito y, hoy, de los Jueces de Paz (aún más dado el carácter de lego de estos últimos) por los Jueces de Instrucción, asegura objetivamente por esa mayor idoneidad técnica, decisiones más acertadas; el mismo efecto trata de producir la sustitución del Juez de lo Penal por la Audiencia, en el que además la competencia se atribuye a un órgano colegiado, el competente ordinariamente para el enjuiciamiento y fallo de los delitos graves y muy graves. El que la Audiencia sea competente en primera y única instancia en la materia tiene, además, un valor añadido, el control casacional que ejerce el Tribunal Supremo, control que no ejerce de ordinario sobre los delitos que sean competencia en primera instancia del Juez de lo Penal. La regla legal ha supuesto así, en estos procedimientos, un mayor nivel de garantías para los afectados tanto activos como pasivos, y no constituye obstáculo alguno para asegurar el correcto enjuiciamiento de las extralimitaciones, con relevancia penal, en que puedan incurrir en su actuación las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

En contra de la opción del legislador los Jueces invocan la mayor inmediatez del Juez inferior que tendría así mejor conocimiento de causa. Sin embargo, este argumento puede ser utilizado también, y así lo hace el Abogado del Estado, en el sentido contrario, de que la mayor proximidad e incluso el conocimiento personal puede derivar en prejuicio y falta de objetividad en favor o en contra del presunto imputado y, consecuentemente, en contra o en favor de las presuntas víctimas de su actuación. Una medida legislativa que eleve en un grado el órgano decisor, puede también justificarse así como favorecimiento de una mayor objetividad e independencia del órgano judicial y, en consecuencia, como garantía adicional de la efectividad de la justicia para el justiciable, tanto el imputado como la acusación.

El Juez de Instrucción de Alcalá la Real señala que la regla especial de competencia en relación con las faltas puede suponer, en los casos de doble denuncia cruzada, el riesgo del desdoblamiento del conocimiento

de unos mismos hechos en relación a la responsabilidad penal del policía denunciado y de la presunta víctima, a su vez denunciada como infractora. Aparte de que este argumento ha perdido hoy actualidad, al convertirse el Juez de Instrucción en el órgano judicial competente para el enjuiciamiento en principio de las faltas, existen medios en nuestra legislación procesal, como la conexión o la continuidad de la causa, para asegurar una unidad de enjuiciamiento de estos hechos.

De todo lo anterior cabe deducir que ni el art. 8.1, segundo, ni el art. 8.1, tercero, LOFCS, al establecer reglas de competencia especiales para el juicio y fallo, respectivamente, de los delitos menos graves y de las faltas, han lesionado el derecho a la igualdad de trato del art. 14 C.E., en conexión con el art. 24.1 del mismo texto legal, e interpretado a la luz del art. 104.1 C.E., por lo que deben desestimarse las cuestiones 158/87, 495/87 y 510/87, y parcialmente la cuestión 487/86, en lo referente a la asignación a la Audiencia correspondiente del conocimiento de los delitos menos graves en que pudieran haber incurrido los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad en el ejercicio de sus funciones.

7. Nos corresponde ahora examinar, en relación con la cuestión 487/86, la constitucionalidad del art. 8.1, segundo, LOFCS, en cuanto que del mismo deriva que el Juez de Instrucción, cuando entienda que existen indicios racionales de criminalidad constitutiva de delito en la conducta de uno de los miembros de los Cuerpos de seguridad, en el ejercicio de sus funciones, ha de suspender las actuaciones y ha de remitirlas a la Audiencia Provincial correspondiente que será la competente para seguir la instrucción y, en su caso, dictar el procesamiento. Es decir, el precepto encomienda la averiguación de los hechos y la prosecución de la instrucción en el caso de los delitos a la Audiencia e impide que esa instrucción o, en su caso, el procesamiento, se realice por el órgano normalmente competente para ello, el Juez de Instrucción.

Frente a esta disposición, se alega en la cuestión 487/86, la vulneración del art. 24.2 C.E. por «contaminación inquisitiva», al establecerse que sea un mismo órgano el que realice la instrucción y, en su caso, decida el procesamiento, y además conozca del juicio oral y dicte la correspondiente Sentencia. Este Tribunal ha entendido que dentro del derecho a un proceso con todas las garantías se incluye el derecho a un Juez imparcial, lo que excluye, también como exigencia del principio acusatorio, la posibilidad de acumulación en un mismo órgano judicial de funciones instructoras y decisoras (SSTC 145/1988 y 164/1988). Al ser garantía necesaria del proceso penal, para asegurar la imparcialidad del Juez, la separación de funciones de instrucción y resolutorias, ha de reconocerse que *prima facie* el art. 8.1, segundo, LOFCS, no respeta esa garantía al reconocer a la Audiencia la competencia para la instrucción y para el conocimiento y fallo del asunto.

Ese mismo defecto ha de imputarse también al precepto en cuanto que no diferencia el órgano que decide el procesamiento, con base en una valoración indiciaria de culpabilidad, y el órgano que conoce y falla la causa. El necesario contacto con los elementos del sumario y el juicio sobre el acusado en el momento de decidir el procesamiento no puede dejar de influir sobre la manera en que el órgano judicial contemple, durante el curso ulterior del proceso, los medios de prueba y los puntos en litigio, lo que cuestiona la imparcialidad para enjuiciar del órgano encargado de dictar el procesamiento. Para aplicar el art. 384 L.E. Crim., el órgano judicial debe asegurarse de la existencia de «algún indicio racional de criminalidad», es decir, de sospechas racionales de que el imputado ha podido cometer el delito del que se le acusa; ello significa una inicial valoración de culpabilidad, por lo que la diferencia entre la cuestión a decidir en el procesamiento y «el problema a resolver a la finalización del proceso deviene así infirma» (STEDH, de 24 de mayo de 1989, Asunto Hauschildt).

Para salvar la constitucionalidad del precepto no cabría alegar que la Audiencia podría delegar esa instrucción y procesamiento bien en uno de sus integrantes o bien en el propio Juez de instrucción (con la paradoja, en este último caso, de que la constitucionalidad se salvaría simplemente por la no aplicación práctica de la regla), pues esta posibilidad de delegación no está prevista para este tipo de supuestos. En efecto, tras la reforma operada por el art. 1, apartados dos, tres y cinco, de la L.O. 7/1988, que han dado nueva redacción a los arts. 57.2, 61.2

y 73.4 LOPJ, se ha introducido tres delegaciones de instrucción con separación automática de la Sala del instructor miembro de la misma que la hubiera practicado cuando correspondiera enjuiciar una causa a la Sala Segunda del Tribunal Supremo, a la Sala especial de enjuiciamiento de Presidentes de Sala y Magistrados del Tribunal Supremo o a la Sala de lo Penal de los Tribunales Superiores de Justicia. Fuera de estas delegaciones, la LOPJ no conoce otras, y el que, tras estas recientes reformas no se ha regulado ninguna otra delegación de Tribunales colegiados, como la que hubiera sido necesaria para salvar la constitucionalidad del art. 8.1, segundo, LOFCS, aunque no pueda suponer una derogación implícita de este precepto, sí que permite confirmar la imposibilidad de solventar el tema de la separación de la función de instrucción y de procesamiento y la de conocimiento y fallo.

En consecuencia, ha de declararse que el art. 8.1, segundo, LOFCS es inconstitucional, por contrario al derecho a un Juez imparcial, en cuanto que asigna a un mismo órgano judicial la instrucción, el procesamiento y el conocimiento y fallo de este tipo de delitos.

La declaración de inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del art. 8.1, segundo, LOFCS hace innecesario entrar a examinar si el precepto, en cuanto excluye la competencia instructora y para el procesamiento del Juez de instrucción y la asigna a la Audiencia ha vulnerado, además, el derecho a la igualdad del art. 14 C.E., en relación al derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la misma.

8. Resulta necesario precisar el alcance de la declaración de inconstitucionalidad parcial y correspondiente nulidad del art. 8.1, segundo, teniendo en cuenta el carácter procesal de la disposición que se anula.

La declaración de nulidad resultante de la presente Sentencia no permitirá revisar procesos fenecidos, mediante Sentencia con fuerza de cosa juzgada, pues no está en juego una reducción de la pena o una reducción de sanción administrativa o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad, únicos supuestos en que según el artículo 40.1 LOTC, la Sentencia tendría efectos sobre los procesos terminados por Sentencia firme.

En orden a los procesos en curso, no surtirá efecto la presente declaración de nulidad respecto a las actuaciones procesales practicadas de acuerdo a la norma que ahora se declara inconstitucional, declaración que, en consecuencia, sólo surtirá efectos a partir de la fecha de su notificación en el proceso de origen, y de la fecha de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» en los demás casos.

FALLO

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

Ha decidido

1.º Estimar parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad 487/1986 y, en consecuencia, declarar inconstitucional y, por tanto, nulo el art. 8.1, segundo, de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en cuanto que atribuye la competencia para seguir la instrucción y ordenar, en su caso, el procesamiento de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones a la Audiencia correspondiente.

2.º Desestimar en lo demás la cuestión de inconstitucionalidad 487/1986.

3.º Desestimar en su totalidad las cuestiones de inconstitucionalidad 158/1987, 495/1987 y 510/1987.

Publiquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiocho de marzo de mil novecientos noventa.—Firmado: Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Antonio Truyol Serra.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—José Luis de los Mozos y de los Mozos.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—José Vicente Gimeno Sendra.—Rubricado.