

## FALLO

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

## Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Enrique Rozas Blanco y, en su virtud:

1.º Anular las Sentencias dictadas el 20 de junio de 1988 por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Lugo en el procedimiento oral núm.

**28662** Sala Primera. Sentencia 206/1991, de 30 de octubre. Recurso de amparo 2.115/1988. Contra Auto de la Audiencia Provincial de Huelva, desestimatorio de recurso de súplica contra Resolución anterior acordando prolongar la prisión provincial del recurrente en amparo. Vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Reguera, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

## EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.115/1988, promovido por don José Antonio García-Consuegra Moreno, representado por la Procuradora doña Carmen Arnaiz Sanz y defendido por el Letrado don Manuel Rontero Flórez, contra el Auto de la Audiencia Provincial de Huelva de 5 de diciembre de 1988, desestimatorio del recurso de súplica interpuesto por los procesados en el sumario núm. 52/86, contra la resolución del mismo Tribunal de 5 de noviembre de 1988, por la que se acordó prolongar la prisión provisional de éstos hasta un plazo de cuatro años. Ha intervenido el también procesado en esta causa don José Vicente Herraiz García y el Ministerio Fiscal, y ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra, quien expresa el parecer de la Sala.

## I. Antecedentes

1. El 23 de diciembre de 1988 tuvo entrada en este Tribunal demanda de amparo contra las resoluciones referidas que solicitaba la nulidad de los autos impugnados por vulnerar los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva sin que se produzca indefensión, de asistencia letrada y a un proceso público sin dilaciones indebidas, recogidos en el art. 24 de la Constitución, así como el derecho a la libertad personal consagrado en el art. 17.4 de la misma.

2. El recurrente fue detenido en compañía de otras personas el día 5 de noviembre de 1986, ocupándoseles la cantidad de 1.600 kilogramos de «haschish». Como consecuencia de ello, se decretó su prisión provisional por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Huelva en el sumario núm. 52/86, incoado por tales hechos. Concluido éste, correspondió su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de dicha ciudad en donde, formulada acusación por el Ministerio Fiscal, se calificaron los hechos como constitutivos de un delito contra la salud pública del art. 344, párrafos primero, segundo y cuarto (caso de extrema gravedad) del Código Penal, en concurso ideal con un delito de contrabando del art. 1.1, apartado cuarto y dos (circunstancia primera y segunda) del art. 2 de la Ley Orgánica 7/1982, de 13 de julio, y se solicitó para el actor una de seis años y un día de prisión mayor, por el delito contra la salud pública, y de dos años cuatro meses y un día de prisión menor y multa de 495.000.000 de pesetas por el de contrabando.

La defensa del recurrente promovió, como artículo de previo pronunciamiento, cuestión de competencia por declinatoria al entender que el enjuiciamiento de los hechos debía corresponder a la Audiencia Nacional y no a la Audiencia Provincial de Huelva.

Por Auto de 29 de julio de 1987, la Audiencia Provincial desestimó la declinatoria planteada. Contra dicha resolución, la defensa recurrió en casación ante el Tribunal Supremo.

Mientras se sustentaba dicho recurso extraordinario la Audiencia, por providencia de 24 de octubre de 1988, dio audiencia a las partes a fin de que estas manifestaran lo que les conviniera sobre la prórroga de la prisión provisional y, en su consecuencia, el 5 de noviembre

de 1987, y el 24 de octubre de 1989, por la Audiencia Provincial de Lugo, en grado de apelación, del citado procedimiento.

2.º Reconocer el derecho del recurrente de amparo a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inicial del juicio oral a fin de que en el mismo se practiquen las pruebas propuestas por el hoy recurrente en su escrito de calificación provisional, y que fueron indebidamente inadmitidas por el Juzgado de Instrucción.

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

Dada en Madrid, a treinta de octubre de mil novecientos noventa y uno.—Francisco Tomás y Valiente.—Fernando García-Mon y González-Reguera.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmado y rubricado.

1988 amplió el plazo de prisión preventiva al límite de cuatro años. Dicho Auto fue recurrido en súplica y confirmado por nueva resolución de 5 de diciembre de 1988.

3. Manifiesta el actor que, aunque el Auto recurrido precise que se dio audiencia a los interesados antes de dictarse, lo cierto es que ésta se entendió con los procesados directamente y no con su representación legal. A su juicio, ello conculca lo dispuesto en el art. 24 y 2 de la Constitución al producirles indefensión y violar el principio de asistencia letrada ante una resolución judicial que a los afectados les resulta incomprensible y posee un corto plazo de alegaciones. Ello imposibilitó materialmente la defensa al no efectuarse a través del Letrado encargado de ésta.

El criterio tenido en cuenta por la Audiencia para prorrogar el plazo de prisión atiende a las penas pedidas por el Fiscal —de prisión mayor para el delito del art. 344 del Código Penal y de prisión menor y multa para el de contrabando. Respecto de la primera pena, un estudio del artículo 344, en relación con el art. 61.2 del Código Penal, nos lleva a concluir que la pena máxima a imponer, aun teniendo en cuenta la cuantía de la droga intervenida, no excedería del máximo de prisión menor. A pesar de que concurren dos penas de esta naturaleza, la aplicación del límite máximo de la prisión provisional será el determinado por la Ley, sin importar el concurso de delitos. De lo contrario, se haría depender el plazo de duración de la prisión de un elemento incierto, contrario a los pactos internacionales suscritos por España y a la propia jurisprudencia constitucional, como es el número de delitos imputados, pues no se puede olvidar que, en ningún caso, la duración de esta medida cautelar puede exceder de la mitad de la condena impuesta cuando mediare sentencia (art. 504.5 L.E.Cri.). Por tales motivos, la prórroga del tiempo de duración de la prisión preventiva no podía nunca haber excedido de dos años —en atención al art. 504 L.E.Crim.— sin vulnerar con ello el art. 17 de la Constitución, como ha ocurrido en este caso.

Señala el Auto recurrido que el tiempo invertido en la tramitación del recurso de casación, interpuesto contra la resolución de la declinatoria, no debe computarse por tratarse de una dilación no imputable a la Administración de Justicia. Esta afirmación contradice el derecho de toda persona a ejercitar los recursos que la Ley otorga, puesto que no debe presuponerse que el ánimo del que lo utilizó era el de dilatar la causa. Presumirlo así vulnera el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales y el derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías que protege el art. 24.2 de la Constitución.

4. El recurso fue admitido por providencia de la Sección Tercera de este Tribunal de 23 de febrero de 1989, que también acordó conceder a la Procuradora personada en nombre del recurrente, un plazo de diez días para que presentase el poder que acredite su representación y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la LOTC, para que la Audiencia Provincial de Huelva remitiera testimonio del sumario núm. 52/86 y del correspondiente rollo de Sala. Igualmente, se emplazó a los que fueron parte en dicho procedimiento al objeto de que, también en diez días, pudieran comparecer en el proceso constitucional.

5. Mediante providencia de 3 de abril de 1989, la Sección concedió un nuevo plazo a la Procuradora del demandante para presentar el poder acreditativo de su representación, a la vista de su solicitud de ampliación del mismo por las dificultades de contactar con su cliente, interno en la prisión de Huelva.

6. El 22 de marzo de 1989 se personó ante este Tribunal el Procurador don Javier Domínguez López, en representación de don José Vicente Herraiz García, también procesado en el mismo sumario, en solicitud de que se le tuviera por parte en el presente recurso de amparo.

7. Recibidos en este Tribunal los testimonios de los autos 52/86 del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Huelva y del correspondiente rollo de Sala, se ordenó dar vista al recurrente, al Ministerio Fiscal y a la parte comparecida para que, en plazo común de veinte días, alegaran lo que conviniera a su derecho.

8. El Ministerio Fiscal, dentro del plazo señalado, formuló, en síntesis, las siguientes alegaciones:

A) La Ley de Enjuiciamiento Criminal, en su art. 182, permite que los actos de comunicación se entiendan directamente con los interesados y éstos pudieron poner en conocimiento de sus respectivas representaciones y defensas el traslado conferido para formular alegaciones previas a la resolución que acordó la prórroga de la prisión; si no lo hicieron así fue debido a su pasividad; no imputable a una acción u omisión del órgano judicial. En cualquier caso, este defecto de asistencia fue subsanado al interponer recurso de súplica contra el Auto que prolongó la prisión —al que sí acudieron las partes debidamente representadas y defendidas.

No se les ha producido, pues, indefensión, ni conculcado el derecho a la tutela judicial efectiva.

B) La prisión provisional se rige por el principio de excepcionalidad y su duración máxima se determina por la pena que corresponde al delito imputado. La figura del art. 344 del Código Penal fue infringida cuando estaba en vigor la legislación penal introducida por la reforma de la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, que señalaba para el tráfico de drogas una pena de arresto mayor, cuando afectaba a sustancias que no causan grave daño a la salud y, si la cuantía era de notoria importancia, permitía imponer la pena superior en grado —es decir, prisión menor—. Por su parte, la pena correspondiente al delito de contrabando era la de prisión menor y multa.

El Tribunal toma en cuenta la calificación formulada por el Ministerio Fiscal, que pide por el delito de tráfico de drogas una pena de prisión mayor, y, para no perder, según dice, su neutralidad en el debate procesal, prorroga la prisión preventiva hasta cuatro años. El órgano judicial olvida, sin embargo, que no pueda permanecer neutral cuando existe posibilidad de vulneración de un derecho fundamental y que la pena a considerar, según la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es la que corresponde al tipo de delito cometido, sin que quede vinculado por las acusaciones de las partes. Además, debe interpretar el precepto de la manera más favorable a la protección del derecho fundamental.

De acuerdo con la pena señalada para el tipo de delito imputado, y con lo dispuesto en el art. 504 de la L.E.Crim., la prisión preventiva no podía exceder de dos años, es decir, su ampliación hasta cuatro supone una interpretación normativa en la forma menos favorable a la protección del derecho fundamental a la libertad. Por ello, concluye, se ha desconocido el art. 17 de la Constitución.

C) La decisión de no computar el tiempo transcurrido en la sustanciación del recurso de casación, a efectos de la prisión provisional, debió ser matizada en la resolución judicial porque, si el Tribunal consideraba que tal retraso no es imputable a la Administración de Justicia sino a la parte, debió justificar tal voluntad dilatoria y excluir que la interposición del recurso no era más que el ejercicio de un derecho. Carece de fundamento la resolución en este punto, por lo que se viola el derecho fundamental a la libertad.

9. La representación de don José Vicente Herraiz García reprodujo sus alegaciones por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 19 de mayo de 1989. En ellas, tras señalar que no era a él a quien podía imputarse la dilación producida en la tramitación de la causa, argumentaba que, sumando el tiempo que llevaba en prisión a las reclusiones penitenciarias que acumulaba, había cumplido anticipadamente la pena y se había desnaturalizado la finalidad de la medida cautelar hasta el punto de que ésta había pasado de ser una medida aseguradora del proceso penal a convertirse en una auténtica pena.

10. La Procuradora del actor, mediante escrito presentado el 17 de enero de 1990, acompañó la escritura de poder y manifestó que, aunque el recurrente se encontraba ya en libertad provisional, pendiente de la resolución del recurso de casación contra la Sentencia, seguía manteniendo su interés en la resolución del presente recurso de amparo.

11. El día 11 de junio de 1991 se reclamó, mediante providencia, a la Audiencia Provincial de Huelva, el testimonio de las actuaciones practicadas en el rollo de Sala a partir de la providencia de 20 de enero de 1989, incluida la Sentencia del Tribunal Supremo, resolutoria del recurso de casación. Tal extremo no pudo llevarse a cabo por encontrarse las actuaciones en la Sala Segunda de dicho Alto Tribunal, pendientes de la resolución del recurso y, solicitadas éstas, se remitieron el 17 de junio de 1991.

12. Durante el tiempo que duró la sustanciación del recurso de casación contra la cuestión de competencia —17 de septiembre de 1987— el proceso quedó paralizado, tras la apertura del juicio oral y la formulación de la acusación por el Fiscal, hasta el 20 de diciembre de 1988, en que se recibió en la Audiencia la sentencia resolutoria de la declinatoria dictada por el Tribunal Supremo.

13. El 26 de julio de 1989 se dictó sentencia en primera instancia que condenó al demandante como autor de un delito contra la salud pública del art. 344 del Código Penal, en concurso ideal con otro de contrabando, a las penas de cinco años y cinco meses de prisión menor y multa de 495.000.000 de pesetas accesorias, comiso de la droga intervenida y costas.

14. Por providencia de fecha 28 de octubre de 1991 se fijó el día 30 del mismo mes y año para la deliberación y votación de la presente Sentencia.

### I. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo tiene por objeto determinar si los Autos de la Audiencia Provincial de Huelva de 5 de noviembre de 1988, en el que se amplía el plazo de prisión provisional que sufría el recurrente al límite de cuatro años, y el de 5 de diciembre de 1988, desestimatorio del de súplica planteado contra el mismo, han vulnerado o no los derechos fundamentales a la libertad, de defensa y a un proceso sin dilaciones indebidas.

El actor fundamenta su petición de amparo en tres motivos: a) que la audiencia a los interesados, previa a acordar la prórroga del plazo de prisión preventiva, debió otorgarse no sólo a los propios afectados por ella, sino también a sus representantes legales y defensores, por lo que, al no hacerlo así, la Audiencia les ha producido indefensión y ha actuado de manera contraria a las previsiones del art. 24.1 y 2, de la Constitución; b) al haberse prorrogado la prisión provisional hasta cuatro años, se ha vulnerado el derecho a la libertad del art. 17 de la C.E., toda vez que, dados los delitos imputados y las penas a imponer por los mismos —que no excedían de prisión menor— el plazo de duración de dicha medida cautelar no debió haber superado los dos años; y c) la decisión de la Audiencia de no computar el tiempo invertido en la tramitación del recurso de casación contra la resolución desestimatoria de la declinatoria contradice el derecho de toda persona a ejercitar los recursos que la Ley otorga y conculca los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso sin dilaciones y con todas las garantías del art. 24.2 de la Constitución.

Frente a la anterior argumentación se opone parcialmente la del Ministerio Público, para quien, si bien no se ha producido indefensión alguna en la audiencia previa a la prórroga de la prisión provisional, debe estimarse el presente recurso de amparo en todo lo referente al exceso del plazo razonable de la prisión provisional, ya que la prolongación de dicha medida hasta cuatro años, sin una fundamentación razonable, infringe el art. 17.1 y 4 de la Constitución.

2. De acuerdo con el orden expuesto, el primer motivo del recurso se centra en la pretendida indefensión producida al demandante por no haberse extendido a su Abogado defensor la audiencia previa a la adopción del Auto de prórroga de la prisión provisional, que quedó limitada al hoy recurrente en amparo.

La anterior queja no puede ser acogida, porque, sin perjuicio de que (tal y como señala la misma Audiencia en su resolución de 5 de diciembre de 1988) la notificación a la representación procesal de las partes no pudo efectuarse porque no se había remitido a dicho Tribunal el rollo de Sala en donde constaba su personación —pues éste estaba pendiente de la resolución del recurso sobre la cuestión de competencia ante el Tribunal Supremo—, tal y como hemos declarado en la SSTC 188/1991, «en el trámite de audiencia previo a la prolongación de la prisión provisional previsto en el art. 504.4 L.E.Crim., no se exige, como presupuesto necesario para la validez del mismo, la preceptiva asistencia letrada al inculpado», afirmación que hemos de reiterar ahora, pues la norma procesal es clara y terminante de que a quien se le ha de prestar audiencia es al «inculpado», en tanto que parte material, a fin de que pueda ejercitar su defensa privada o autodefensa con anterioridad a la adopción de la decisión de prórroga de la prisión provisional, y ello, como consecuencia de la proyección del principio general del Derecho de que «nadie puede ser condenado sin ser previamente oído», que se manifiesta en esta fase procesal en la necesidad de que nadie pueda ser sometido a prisión provisional o se pueda decidir acerca de su prolongación sin concederle previamente su derecho de audiencia.

Ciertamente, la Constitución no prohíbe, sino, antes al contrario, garantiza la asistencia del Abogado (arts. 17.3 y 24) en todas las diligencias policiales y judiciales, y, dentro de ellas, en la que nos ocupa; pero de dicha exigencia no se deriva la necesaria e ineludible asistencia del defensor a todos y cada uno de los actos instructorios. En la práctica, este Tribunal tan sólo ha tenido ocasión de reclamar dicha intervención en la detención (SSTC 42/1982, 47/1986, 196/1987 y 66/1989) y en la prueba sumarial anticipada (SSTC 150/1989, 182/1989, 217/1989, 59/1991 y 80/1991), actos procesales en los que, bien sea por requerirlo así expresamente la Constitución, bien por la necesidad de dar cumplimiento efectivo a la presunción de inocencia, el ordenamiento procesal ha de garantizar la contradicción entre las partes.

Pero, en los demás actos procesales y con independencia de que se le haya de proveer de Abogado al preso y de que el Abogado defensor pueda libremente participar en las diligencias sumariales, con las únicas limitaciones derivadas del secreto instructorio, la intervención del defensor no deviene obligatoria hasta el punto de que haya de estimarse nulas, por infracción del derecho de defensa, tales diligencias por la sola circunstancia de la inasistencia del Abogado defensor.

3. Aplicada la anterior doctrina al caso que nos ocupa es manifiesto que la demanda de amparo, en este extremo, no puede ser estimada, por cuanto, del examen de las actuaciones, consta que el recurrente, que se

encontraba en situación de prisión provisional, gozaba de la asistencia de Letrado, y que, no estando en régimen de incomunicación, podía relacionarse libremente con su Abogado y solicitar su asistencia a la declaración; lo que no hizo. Por tal razón, aún cuando la citación de la Audiencia fuera personal y no fuera notificada a su representación, un mínimo de diligencia hubiera aconsejado que el hoy demandante hubiera puesto en conocimiento de su Abogado la fecha y hora de la práctica de la diligencia a fin de posibilitar su asistencia. Si a todas estas circunstancias fácticas se une la de que su Abogado pudo recurrir, como así hizo, en súplica la resolución de prolongación de la prisión ante la misma Audiencia, es manifiesto lo infundado de la referida alegación de indefensión.

4. Como segundo motivo de impugnación se aduce la infracción del derecho a la libertad del art. 17. Pero antes de proseguir con el examen de esta queja, es necesario acotar el fundamento del recurso, pues el demandante en amparo no denuncia el incumplimiento de los presupuestos de la prisión provisional, sino tan sólo uno de sus requisitos, el de su duración máxima, por lo que el objeto del recurso ha de circunscribirse a determinar exclusivamente si se ha vulnerado el segundo apartado del art. 17.4 C.E., conforme al cual «por Ley se determinará el plazo máximo de la prisión provisional».

Pese a la redacción del precepto, que pudiera inducir a pensar que se trata de una norma en blanco, este Tribunal ha tenido ya ocasión de declarar que encierra un auténtico derecho fundamental que asiste a todo preso preventivo a no permanecer en prisión provisional más allá de un «plazo razonable» (SSTC 41/1982, 108/1984, 40/1987 y 8/1990); en este sentido, y puesto que la mejor manera de cumplir con dicho plazo es que el juicio oral se realice lo más inmediatamente posible en el tiempo, el referido derecho fundamental guarda una estrecha conexión con el derecho a un proceso «sin dilaciones indebidas» del artículo 24.2 C.E. Pero, como la lentitud de la justicia causa mayores males en el proceso penal, la libertad es un valor superior de nuestro ordenamiento (art. 1.1 C.E.) y la prisión provisional no debe sacrificar el derecho a la libertad más allá de lo indispensable, nuestra Constitución ha querido reforzar las exigencias de celeridad en la justicia penal estableciendo la necesidad de que se determine legislativamente el plazo máximo de duración de la prisión provisional.

En la actualidad tales plazos máximos se encuentran regulados en el artículo 504 L.E.Crim., que, tras sucesivas reformas, han quedado determinados en tres meses cuando la pena a imponer sea la de arresto mayor, un año para la de prisión menor y dos años en el resto de las causas, con la posibilidad, en estos dos últimos casos, de prolongar la duración de esta medida cautelar por un tiempo total de hasta dos y cuatro años, respectivamente.

La exigencia del cumplimiento de tales plazos ha sido reclamada en numerosas ocasiones por este Tribunal (SSTC 41/1982, 127/1984, 28/1985, 38/1987, 40/1987, 118/1987 y 8/1990), quien ha establecido la doctrina de que la limitación temporal que efectúa el art. 504 L.E.Crim. integra, aunque no agota, el derecho a la libertad contenido en el artículo 17.4 *in fine* de la Constitución.

En efecto, tal y como se ha adelantado, ni el art. 17.4 es un precepto en blanco, ni la naturaleza del derecho fundamental en él contenido puede ser mecánicamente reconducida a la categoría de los derechos de configuración legal. Ciertamente, si se vulneran los plazos del artículo 504 L.E.Crim. se habrá producido la lesión del derecho proclamado en el artículo 17.4 C.E.; pero, sin necesidad de rebasar tales limitaciones temporales, puede también lesionarse el referido derecho fundamental, si el imputado permanece en situación de prisión provisional más allá de un plazo que, atendidas las circunstancias del caso, puede objetivamente estimarse que excede de lo razonable.

5. A los efectos de determinar si la duración de la prisión provisional ha excedido de dicho plazo razonable se hace obligado acudir a la doctrina de la integración de los estándares que este Tribunal ha elaborado en consonancia con la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Neumeister, S. de 27 de junio de 1968; Wemhoff, S. de 27 de junio de 1969; Stogmüller, S. de 10 de noviembre de 1969; Skoogstrom, S. de 2 de octubre de 1984; Bezicheri, S. de 25 de octubre de 1989, y Letellier, S. de 26 de junio de 1991). Conforme a la misma valoración de dicho plazo ha de estimarse teniendo en cuenta, de un lado, la duración efectiva de la prisión provisional y, de otro, el examen de la complejidad del asunto, la actividad desplegada por el órgano judicial y el comportamiento del recurrente, de tal suerte que la necesidad de prolongar la prisión, a los efectos de asegurar la presencia del imputado en el juicio oral no obedezca, ni a una conducta meramente inactiva del Juez de Instrucción, ni sea provocada por una actividad obstruccionista de la defensa, a través del planteamiento de recursos improcedentes o de incidentes dilatorios, dirigidos exclusivamente a obtener el agotamiento de los plazos de la prisión provisional.

La aplicación de la anterior doctrina al caso que nos ocupa revela que la resolución impugnada, por la que se decide la prolongación de la prisión provisional hasta cuatro años, aun cuando pudiera parecer *prima facie*, carente de legitimidad, atendidas la naturaleza del objeto procesal y la actividad de los órganos judiciales, se justifica plenamente si se tiene en cuenta la sinuosa actividad defensiva desplegada por el recurrente.

A) En efecto, la naturaleza del hecho punible imputado (comisión de un delito contra la salud pública del art. 344 C.P. en concurso ideal con un delito de contrabando de los arts. 1 y 2 de la L.O. 7/1982) nos muestra que, ni desde el punto de vista de la complejidad del asunto, ni desde el de la gravedad de la pena, se justifica una dilación del juicio oral de hasta cuatro años. En particular, es de notar que la Sala incumplió el criterio cuantitativo, sostenido en el art. 504.4 L.E.Crim., pues, si la pena a imponer fue la de prisión menor es manifiesto que la prolongación de la prisión no debió, en principio, de haber superado los dos años; sin que sea válida la argumentación mantenida en la resolución impugnada, según la cual hay que estar a la petición de pena articulada por el Ministerio Fiscal (quien había ya evacuado su calificación provisional mediante la petición de pena de prisión mayor), porque, en primer lugar, no es este el criterio sustentado por la L.E.Crim. en dicho precepto, o que se refiere a la pena señalada por la Ley y no a la pena solicitada (o, lo que es lo mismo, el criterio sustentado es el de la pena «objetiva» y no el de la subjetiva) y, en segundo, porque la neutralidad del Tribunal ha de salvaguardarse exclusivamente a través de la libre valoración del material de hecho, aportado oralmente por las partes en dicho incidente previo, sin que haya de quedar vinculado por la petición de pena del escrito de calificación del Ministerio Fiscal que, aun cuando sea parte imparcial, también lo es acusadora en el juicio oral.

B) Tampoco puede, en principio, erigirse en causa de justificación de una prolongación de la prisión provisional de hasta cuatro años la actividad desplegada por los distintos órganos judiciales hasta llegar al inicio de las sesiones del juicio oral.

Ahora bien, llegados a este punto, es necesario efectuar una precisión importante y es la de que ningún reproche de inconstitucionalidad por dilaciones indebidas ha de formular este Tribunal, ni al Juzgado de Instrucción, ni a la propia Audiencia Provincial autora de la resolución impugnada, ya que la actividad desplegada por ambos órganos jurisdiccionales, en la tramitación de unas diligencias en las que estaban implicados ocho procesados, ha sido incansante y diligente. Así, desde el 5 de noviembre de 1986, en que fueron puestas a disposición judicial las personas detenidas, se han tomado, al menos, dos declaraciones a cada uno de los procesados, se han requerido y remitido veintinueve informes de distintos organismos y entidades particulares (Policía, Jefaturas de Tráfico, entidades bancarias, Sanidad, Toxicología, etc.), se ha practicado un registro domiciliario, se han tomado declaraciones testificales con una diligencia de careo, se ha resuelto un recurso de reforma, dos de apelación y numerosas peticiones de libertad, se decidió una cuestión de competencia por declinatoria y, en fin, el 16 de febrero de 1987 se dictó el auto de conclusión del sumario (cuatro meses después de haberse iniciado éste) y el 27 de mayo del mismo año se acordó la apertura del juicio oral; esto es, en un periodo inferior a los siete meses, contados desde la fecha de la detención de los procesados, la Audiencia Provincial de Huelva estaba ya en condiciones de celebrar el juicio oral y dictar sentencia.

C) Otro calificativo ha de merecer, sin embargo, el comportamiento del recurrente, quien en vez de formular escrito de calificación, optó por plantear, con fecha 8 de julio de 1987, como artículo de previo pronunciamiento, cuestión de competencia por declinatoria a la Audiencia Nacional, la que, una vez desestimada, por resolución del día 29 siguiente, fue asimismo por él recurrida en casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Fue precisamente a partir de ese momento cuando se paralizó la causa, puesto que la resolución del Tribunal de casación (igualmente desestimatoria) no tuvo lugar hasta el día 24 de septiembre de 1988.

Se hace preciso, pues, analizar ahora si esta paralización fue ocasionada por la propia parte o, por el contrario, es imputable a la Administración de Justicia, ya que, en el primer supuesto, entraría en juego lo dispuesto en el párrafo sexto del art. 504 L.E.Crim. y, en consecuencia, este periodo no debería ser tenido en cuenta, como señala la resolución recurrida, a los efectos del cómputo del plazo de duración de la prisión provisional.

6. A este respecto se hace obligado examinar la naturaleza y finalidad perseguida con el planteamiento del incidente y del recurso devolutivo en orden a constatar, si perseguían la efectiva defensa del recurrente o, por el contrario, estaban dirigidos a causar una dilación indebida con el velado propósito de ocasionar el agotamiento de los plazos del art. 504.4 L.E.Crim. y obtener, de este modo, su indebida puesta en libertad.

Pues, bien, del examen de las actuaciones que no nos cabe la menor duda de que el recurrente persiguió esta segunda finalidad torticera. De este modo, atendiendo a la naturaleza del incidente de previo y especial pronunciamiento planteado en este momento procesal, se revela un claro ánimo dilatorio, pues la defensa pudo haber suscitado con anterioridad, dentro de la instrucción, el oportuno conflicto de competencia y no aguardar, como hizo, al momento de la apertura del juicio oral; por lo demás, el propio legislador ha sido consciente de la utilización abusiva de tales incidentes hasta el punto de haberlos erradicado en el nuevo proceso penal abreviado (de aquí, que el actor, en el momento presente, ni siquiera hubiera tenido la oportunidad de plantear recurso de casación contra la resolución de la declinatoria).

Pero, sobre todo, dicho ánimo dilatorio se aprecia desde el punto de vista de la finalidad perseguida, ya que la defensa, a los efectos de acreditar el cumplimiento de los requisitos del art. 65.1 d) de la L.O.P.J., si bien se vio obligada a reconocer que su patrocinado, junto con una pluralidad de procesados, actuaron previo concierto de voluntades como miembros de una organización (*sic*), sabía que era de imposible acreditación el segundo de los elementos determinantes de la competencia de la Audiencia Nacional, esto es, que el delito produjera sus efectos «en lugares pertenecientes a distintas Audiencias», toda vez que, dada la naturaleza del delito flagrante cometido (aprehensión por la policía de 1.650 kilos de hachis en Huelva) dicho requisito espacial no podía ser objeto de prueba alguna, lo que, sin duda, motivó la desestimación de la declinatoria, tanto en la primera instancia, como ante el Tribunal Supremo.

En el momento de plantear la referida cuestión previa, el recurrente era, pues, plenamente consciente, de un lado, de que estaba condenada al fracaso, sin que, en el remoto supuesto de que hubiera prosperado, se comprendan las ventajas que, para la defensa, le hubiera reportado ser juzgado por la Audiencia Nacional (ya que, al igual que la Audiencia Provincial de Huelva, es un órgano de instancia que se rige por las mismas normas del juicio oral) y, de otro, que la interposición de un recurso de casación, en su doble efecto, había de producir la suspensión del juicio oral durante más de un año, si se tiene en cuenta que, en dicho año 1988, era un hecho notorio el de que la Sala Segunda del Tribunal Supremo invertía en los recursos de casación periodos superiores al año, tal y como lo demuestra la Memoria del Consejo General del Poder Judicial de 1989, indicativa de que en la Sala Segunda del Tribunal Supremo existían, en dicho año 1988, entre los ingresados en ese año y los pendientes del anterior, un total de 21.688 asuntos, de los cuales se resolvieron 6.058 y quedaron pendientes para el año siguiente 15.630 recursos de casación.

7. Ciertamente la defensa, a quien le corresponde la misión constitucional de haer actuar, frente al *ius puniendi* del Estado, el derecho fundamental a la libertad de todo ciudadano, que, por no haber sido condenado, se le presume inocente, esta legitimada y constitucionalmente amparada, para interponer cuantas excepciones, defensas y medios de impugnación le pueda otorgar el ordenamiento procesal. Es cierto también que el derecho a la tutela comprende también el derecho a ejercitar los recursos legalmente preestablecidos y que los derechos fundamentales al plazo razonable de la prisión provisional (art. 17.4) y a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2) no tienen como límite

o causa de justificación la sobrecarga de trabajo de un órgano jurisdiccional determinado —si bien, también hay que recordar que, cuando el retraso es circunstancial y el Estado mediante las reformas orgánicas y procesales oportunas consigue el normal funcionamiento del órgano, el T.E.D.H. tiene declarado que dicha sobrecarga puede operar como causa de justificación (Bucholz, S. de 6 de mayo de 1981, Zimmermann y Steiner, S. de 13 de julio de 1983)—, pero tampoco lo es menos que todos, incluidas las propias partes, están obligados a colaborar con los Jueces y Tribunales en el curso del proceso (Art. 118 C.E.).

Pues bien, uno de los deberes de colaboración de las partes en el proceso, a fin de que pueda obtenerse una rápida y eficaz tutela efectiva, estriba precisamente en la obligación procesal de actuar en el proceso de buena fe (art. 11 L.O.P.J.), con probidad, sin chicanas, ni enredos.

No ha sido esta precisamente la conducta del recurrente, quien, mediante la interposición de un inútil (a los efectos de su defensa material), intempestivo (porque pudo promover la cuestión al inicio de la instrucción) y dilatorio recurso, provocó la paralización del proceso penal principal durante más de un año. Dicha conducta obstruccionista no sólo no guarda proporcionada relación con el legítimo ejercicio del derecho de defensa, sino que, antes al contrario, estuvo dirigida exclusivamente a obtener la indebida puesta en libertad del recurrente por el mero transcurso de los plazos legales de la prisión provisional, razón por la cual dicha antijudicial conducta, contraria a la obligación constitucional de colaboración con Jueces y Tribunales en orden a obtener una rápida y eficaz actuación de la Justicia, no puede merecer el amparo de la Constitución.

#### FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don José Antonio García-Consuegra Moreno.

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

Dada en Madrid a treinta de octubre de mil novecientos noventa y uno.—Francisco Tomás y Valiente.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmada y rubricada.

**28663** Sala Primera. Sentencia 207/1991, de 30 de octubre. Recurso de amparo 1.735/1989. Contra Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo inadmitiendo recurso de apelación contra Sentencia de la Audiencia Territorial de Burgos. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: inadmisión de recurso debida a error judicial.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, don Fernando García-Mon y González Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.735/1989, interpuesto por la Empresa «Turismo y Transportes, Sociedad Anónima», representada por el Procurador de los Tribunales don Santos de Gandarillas Carmona y asistida por el Letrado don Eduardo García de Enterría, contra la Sentencia de la Sala Tercera (Sección Tercera) del Tribunal Supremo, de 15 de junio de 1989, que declaró mal admitido el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Burgos, de 23 de diciembre de 1986. Han sido partes en el proceso el Ministerio Fiscal, el Consejo de Gobierno de la Diputación Regional de Cantabria, representado por la Letrada doña Inmaculada Rodríguez González, y la Empresa «Transportes Los Diez Hermanos, Sociedad Anónima», representada por el Procurador de los Tribunales don Saturnino Estévez Rodríguez y asistida por el Letrado don Francisco Sánchez Gamborino. Ha sido Ponente el Magistrado don Jesús Leguina Villa, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el día 11 de agosto de 1989, el Procurador de los Tribunales don Santos de Gandarillas Carmona, en nombre de «Turismo y Transportes, Sociedad Anónima»

(en adelante, TURYTRANS), interpone recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 15 de junio de 1989, que declaró mal admitida la apelación presentada por la actora contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la antigua Audiencia Territorial de Burgos.

2. La demanda de amparo se basa, en síntesis, en los siguientes hechos:

a) En el procedimiento del que trae causa el presente recurso de amparo, la Empresa «Explotación y Transportes Unificados, Sociedad Anónima» (en adelante, ETUSA), interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala de este orden jurisdiccional de la Audiencia Territorial de Burgos contra la Resolución de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de la Diputación Regional de Cantabria, confirmatoria en alzada de las Resoluciones de la Consejería de Industria, Transportes, Comunicaciones y Turismo que autorizaron a la Empresa «Transportes Los Diez Hermanos, Sociedad Anónima», a expedir billetes combinados en determinadas líneas de transporte.

b) Durante la tramitación del proceso, los representantes de TURYTRANS y ETUSA acordaron por escritura ante Notario la fusión de ambas Empresas, quedando absorbida ETUSA por TURYTRANS, hoy recurrente en amparo, y procediéndose a la inscripción correspondiente de extinción de ETUSA. Como consecuencia de ello, se solicitó de la Audiencia la sustitución de sujetos procesales, que fue acordada por la Sala de Burgos, por providencia de 30 de mayo de 1984. Dicha providencia fue recurrida en súplica y confirmada por Auto de 12 de julio de 1984.

c) La Audiencia Territorial de Burgos dictó Sentencia, de 23 de diciembre de 1986, desestimando el recurso. Según consta en el fundamento de Derecho primero de la Sentencia del Tribunal Supremo que es ahora objeto de recurso de amparo, tanto en el encabezamiento como en la parte dispositiva de la resolución de la Audiencia Territorial de Burgos se ponía de manifiesto la sustitución procesal operada.

d) Contra la citada Sentencia de la Sala de Burgos, de 23 de diciembre de 1986, interpuso la hoy demandante de amparo recurso de apelación, especificando en el escrito de interposición del recurso que la recurrente era «ERUSA, hoy por absorción TURYTRANS». La Sala de Burgos tuvo por interpuesto el recurso de apelación mediante providencia de 5 de enero de 1987 en la que se especificaba lo siguiente: «Actor (TURYTRANS)».