

2.º Restablecerle en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 15 de julio de 1996, en el recurso de suplicación núm. 3450/96, así como el Auto de 23 de octubre de 1996, por el que se declara no haber lugar a la aclaración de dicha Sentencia, declarando la firmeza de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 16 de Madrid el 18 de abril de 1996 en autos núm. 101/96.

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

Dada en Madrid, a veintiséis de julio de dos mil uno.—Pedro Cruz Villalón.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Pablo Cachón Villar.—Fernando Garrido Falla.—María Emilia Casas Baamonde.—Firmado y rubricado.

15947 *Sala Primera. Sentencia 174/2001, de 26 de julio de 2001. Recurso de amparo 2698/97. Promovido por don Miguel Ángel Cañadas Alcolado frente a las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Málaga que le condenaron por un delito continuado de cohecho, cometido en un Juzgado de Marbella.*

Supuesta vulneración de los derechos a un proceso con garantías, a la tutela judicial sin indefensión, a un proceso público y a la presunción de inocencia: instrucción penal que no constituye una «inquisición general»; secreto del sumario justificado y con una duración que no impidió la defensa; momento de la imputación judicial; correlación entre la acusación y el fallo; declaraciones sumariales sin presencia del Secretario judicial y contrastadas en el acto del juicio oral. Voto particular.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pedro Cruz Villalón, Presidente, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla y doña María Emilia Casas Baamonde, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2698/97, promovido por don Miguel Ángel Cañadas Alcolado, representado por el Procurador de los Tribunales don Francisco de Guinea y Gauna, luego sustituido por la Procuradora doña Eva de Guinea Ruenes, y asistido por el Abogado don Ignacio Ayala Gómez, contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga de 2 de mayo de 1996 y contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 1997. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 20 de junio de 1997, el Procurador de

los Tribunales don Francisco de Guinea y Gauna, en nombre y representación de don Miguel Ángel Cañadas Alcolado, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga de 2 de mayo de 1996, que condenó al recurrente como autor de un delito de cohecho continuado a las penas de dos años de prisión menor, multa de cien mil pesetas e inhabilitación especial por tiempo de seis años y un día, y contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 1997, que confirmó la anterior en todos sus extremos.

2. Los hechos y circunstancias procesales más relevantes para la resolución del presente amparo, sucintamente expuestos, son los que a continuación se detallan:

a) El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Estepona informó a la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Málaga que, en el mes de junio de 1991, el funcionario de dicho juzgado don Francisco García Ventosa había hecho entrega de un talón de cien mil pesetas al entonces Médico Forense don Pedro Jordán Gómez. La citada Fiscalía puso en conocimiento del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Estepona tales hechos, interesándose del mismo la incoación de las diligencias previas «para la correspondiente investigación de tales hechos así como de otras posibles actividades ilegales del mencionado funcionario, procedimiento que, por razones obvias, no debería ir al turno de reparto».

b) El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Estepona dictó Auto de incoación de diligencias previas de 2 de diciembre de 1991 en el que, considerando que los hechos pudieran ser constitutivos de delito de prevaricación, a la luz del contenido de dichos hechos así como en atención a la circunstancia de que probablemente se continuaría con este tipo de prácticas, decretó el secreto del sumario de acuerdo con el art. 302 LECrim, «sobrepasando el plazo señalado en dicho artículo habida cuenta de las numerosas diligencias a practicar y sin que por ello se produzca indefensión de los acusados, tal y como establece la Sentencia del Tribunal Constitucional 176 de 1988, de cuatro de octubre». En dicho Auto, además, se ordenaron como diligencias a practicar, recibir declaración a cuantos testigos pudieran dar razón sobre los hechos denunciados y librar oficio a la Comisaría de Policía de Estepona para investigar los movimientos bancarios de las personas que se citan en la denuncia y de sus esposas.

c) Tras efectuarse múltiples diligencias, el Ministerio Fiscal, en escrito de 18 de marzo de 1994 solicitó la apertura del juicio oral contra el recurrente y otros por delito continuado de cohecho de los arts. 386, 389 y 69 bis CP y delito de falsedad en documento público del art. 302.4 y 5 CP. Los hechos que sustentaron la acusación son los siguientes:

«Los acusados Francisco García Ventosa, Miguel Ángel Cañadas Alcolado..., desempeñaban sus respectivos cargos dentro de la Administración de Justicia en los Juzgados de la localidad de Marbella. En fecha no precisada, pero que puede situarse en la segunda mitad del año 1990, decidieron los tres en ejecución de un plan preconcebido, pedir traslado al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Estepona, donde tomaron posesión respectivamente los días 21 de julio, 5 de septiembre... A partir de entonces los acusados establecieron unas "tarifas" para realizar diligencias en la calle, exigiendo a procuradores y abogados las sumas aproximadas de 5.000 ptas. por embargo y 1.000 ó 1.500 ptas. por notificaciones ó exhortos, bajo la amenaza velada de que si no pagaban, sus asuntos se tra-

mitarían “de forma ordinaria” y que podrían sufrir retrasos. De ésta manera, consiguieron que los Procuradores Silvia González de Haro, María de la Soledad Muñoz Luna, José Antonio Alejos Pita García y Carlos Fernández Martínez y el abogado Abelardo Almécija Ruiz, en diversas ocasiones, presionados por sus clientes para evitar el retraso de los asuntos que llevaban o presionados por la fuerte competencia profesional les hicieron entregas de dinero, dinero del que disponían en su propio beneficio. B) Los acusados... y Miguel Cañadas Alcoholado, puestos previamente de acuerdo, y para satisfacer su ánimo de enriquecimiento ilícito, y favorecer sus turbias maniobras dentro del Juzgado, lograron convencer a la Sra. Juez titular del mismo, para que las funciones de Decanato y Reparto de asuntos, ... le fueran encomendadas al Oficial Francisco García Ventosa, quien era ayudado en tales menesteres por el Auxiliar Miguel Ángel Cañadas. Y así las cosas, el citado Miguel Ángel recibió, con unidad de acto, del letrado Abelardo Almécija Ruiz, en fecha que no ha podido precisarse, dos demandas civiles, una de menor cuantía y otra de cognición, figurando en ambas como codemandados “Begano, S. A. y Horten Holding Ltd”, para su registro y reparto, que entregó posteriormente a Francisco García Ventosa, y éste, lejos de asentarlas correlativamente en el libro de Registro de Asuntos civiles hizo figurar que la primera le había sido entregada a las 9,50 horas del día 20 de noviembre de 1990, asignándole el número de registro 893, consiguiendo, de esta forma, que ambas demandas fueran turnadas al Juzgado núm. 2 con número par, para que su tramitación le correspondiera a Miguel Ángel Cañadas Alcoholado.»

d) Tras celebrarse el juicio oral el Ministerio Fiscal modificó sus conclusiones provisionales formulando como definitivas las siguientes:

«1. Los acusados Francisco García Ventosa y Miguel Ángel Cañadas Alcoholado, ... Oficial y Auxiliar, respectivamente, de la Administración de Justicia, desempeñaban sus cargos en los Juzgados de la localidad de Marbella. En fecha no precisada, pero que puede situarse en la segunda mitad del año 1990, decidieron, en ejecución de un plan preconcebido, pedir traslado al Juzgado de 1.ª Instancia e Instrucción núm. 2 de Estepona, donde tomaron posesión... A partir de entonces los acusados establecieron unas “tarifas” para realizar diligencias en la calle, exigiendo a Procuradores y Abogados, las sumas aproximadas de 5.000 ptas. por embargo, y 1.000 ó 1.500 ptas. por notificaciones, citaciones o exhortos, bajo la amenaza velada de que si no pagaban, sus asuntos se tramitarían “de forma ordinaria”, y que podrían sufrir retrasos. De esta manera, consiguieron que diversos profesionales, entre ellos la Procuradora Silvia González de Haro y el Abogado Eduardo Almécija Ruiz, en diversas ocasiones, presionados por sus clientes para evitar el retraso de los asuntos que llevaban, o presionados por la fuerte competencia profesional, les hicieran entrega de dinero, del que dispusieron en su propio beneficio. Asimismo, ambos acusados, puestos previamente de acuerdo, y para satisfacer su ánimo de enriquecimiento ilícito, y favorecer sus turbias maniobras dentro del Juzgado, lograron convencer a la Sra. Juez titular del mismo, para que las funciones de Decanato y Reparto de asuntos, ... le fueran encomendadas al Oficial Francisco García Ventosa, quien era ayudado en tales menesteres por el Auxiliar Miguel Ángel Cañadas. Y así las cosas, el citado Miguel Ángel recibió, en fecha que no ha podido precisarse, pero con unidad de acto, del letrado Abelardo Almécija Ruiz, dos demandas civiles, una de menor Cuantía y otra de Cognición, figurando en ambas como codemandados las entidades “Begano, S. A., y Horten Holding Ltd”, para su registro y reparto.

Al mismo tiempo, el Letrado entregó al funcionario la suma de 20.000 ptas., diciéndole: “toma esto es para impulso procesal a instancia de parte”. Las mencionadas demandas Miguel Ángel Cañadas las entregó al Oficial Francisco García Ventosa, y éste, lejos de asentarlas correlativamente en el libro de Registro de Asuntos Civiles, hizo figurar, que la primera le había sido entregada a las 9,50 horas del día 20 de noviembre de 1990, asignándole el número de Registro General 827, y que la segunda le había sido entregada a las 13,45 del día 28 de noviembre de 1.990, asignándole el número de Registro General 893, consiguiendo, de esta forma, que ambas demandas fueran turnadas al Juzgado núm. 2 con número par, para que su tramitación le correspondiera a Miguel Ángel Cañadas Alcoholado.»

e) La Audiencia Provincial de Málaga en Sentencia de 2 de mayo de 1996 condenó al recurrente como autor de un delito continuado de cohecho de los arts. 386 y 389 CP en relación con el art. 69 bis del mismo (texto refundido 1973). En ella se declararon probados los siguientes hechos:

«El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número dos de Estepona se encontraba en aquella época casi en total paralización. Hacía poco tiempo que había sido transformado en Juzgado de 1.ª Instancia, ..., y se contaban por centenares los juicios de faltas que se encontraban sin tramitar... Ante esta situación de aceptado estancamiento en la marcha del juzgado, el acusado, Miguel Ángel Cañadas, estableció un sistema de “tarifas” para poner en marcha los asuntos, exigiendo a los Procuradores o Abogados la cantidad de cinco mil pesetas por cada notificación en la calle, con la advertencia de que si no accedían a sus exigencias sus asuntos seguirían la tramitación ordinaria, lo que suponía meses de paralización de tales asuntos, como ocurrió en el supuesto de la Procuradora, doña Silvia González de Haro. La laboriosidad y eficacia de los acusados en el desempeño de su trabajo hizo que pronto se pusieran a la cabeza de sus compañeros, llevando la iniciativa en la tramitación de los asuntos, y que la titular del Juzgado accediera a confiar al acusado, Francisco García Ventosa, la tarea de llevar el libro registro, en el que se distribuían los asuntos civiles entre los dos Juzgados existentes en la ciudad. Tanto Francisco como Miguel Ángel habían hecho saber a la Oficial del Juzgado, Francisca María Villarroel Sotano, encargada hasta entonces de tal cometido, su interés por hacerse cargo del reparto. El acusado, Francisco García Ventosa, estaba encargado también de la tramitación penal, en tanto la tramitación civil era atendida por el acusado, Miguel Ángel Cañadas Alcoholado...»

f) El condenado recurrió en casación ante el Tribunal Supremo, alegando entre otros, la vulneración de los derechos fundamentales que sustentan la demanda de amparo. La Sala Segunda del Tribunal Supremo, en Sentencia de 7 de mayo de 1997, desestimó el recurso de casación en su integridad. En relación con el primer motivo del recurso razona el Tribunal Supremo que los hechos que motivaron las diligencias, que constituían noticias más o menos vagas sobre una trama de corrupción en el Juzgado donde el acusado prestaba servicios, exigían proceder como lo hizo el Juzgado de Instrucción, en múltiples direcciones y utilizando la iniciativa de la que el Juez de Instrucción disfrutaba en esa fase. Respecto de la orden de secreto de sumario, entiende el Tribunal Supremo que en las circunstancias del caso y con la finalidad de evitar rápidas reacciones defensivas con posible destrucción de pruebas, no cabe exigir el respeto escrupuloso de unos plazos pensados para la generalidad de los casos. Además, el recurrente conoció con la debida antelación, respecto del juicio oral, cuanto podía per-

judicarlo y pudo preparar su defensa con todas las garantías. Considera también que no se ha producido ninguna lesión del principio acusatorio dado que la acusación y la condena se efectuaron por delito continuado de cohecho. Considera que no existe una discrepancia valorable entre los hechos aunque no coincidan literalmente, pues lo importante a efectos del principio acusatorio es que se mantenga su núcleo, para que no haya indefensión. Por último, en relación con la valoración de las pruebas testificales sumariales el Tribunal Supremo sostiene que si bien es cierto que no se prestaron en presencia del Secretario Judicial de forma ininterrumpida, el defecto carece de virtualidad para anular la Sentencia. De un lado, entiende que si bien las pruebas deben practicarse en el juicio oral ello no impide que el Tribunal pueda escoger entre la primitiva versión o la nueva, «incluso cuando el contenido de la primera sólo se conozca a través del interrogatorio practicado en la vista, según ocurrió en esta ocasión». De otra parte, entiende que las declaraciones prestadas en el juicio oral no pueden rechazarse como prueba porque las de igual sentido verificadas durante el sumario no hubieran estado íntegramente cubiertas por la presencia del Secretario.

3. El recurrente alega en su demanda la vulneración de los derechos al juez predeterminado por la ley y a un proceso público sin dilaciones indebidas por haberse realizado una instrucción general (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva sin indefensión en relación con el secreto del sumario decretado (art. 24.1 CE), al proceso con todas las garantías por lesión del principio acusatorio y por haber valorado pruebas sumariales que no fueron obtenidas con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia por haber sido condenado el acusado en virtud de pruebas ilícitas e insuficientes como pruebas de cargo (art. 24.2 CE).

a) Se alega en un primer bloque de cuestiones la lesión del derecho al proceso público sin dilaciones indebidas y al juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE) que se conectan con las eventuales irregularidades cometidas durante la instrucción judicial. Dicha instrucción se habría realizado desbordando los límites personales y materiales de la denuncia de la Fiscalía que dio lugar a la incoación de las diligencias previas, al investigar al recurrente sin que existiera *notitia criminis* sobre él, pues no se le mencionaba en dicha denuncia, realizando una investigación general sobre la persona, familia y bienes del recurrente y actuando el Juzgado no sólo de oficio al recabar pruebas y ordenar investigaciones no solicitadas por la parte acusadora, sino como parte acusadora. En definitiva, se sostiene que se habría realizado una inquisición general, que, dada la falta de delimitación del objeto de la investigación y la asunción por el Juez de Instrucción de funciones acusadoras, habría supuesto que el recurrente no gozó de imparcialidad y que se lesionaron sus garantías procesales. En consecuencia, todas las pruebas obtenidas durante la instrucción habrían de considerarse nulas.

b) En un segundo grupo de alegaciones se aduce la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) que se atribuye también a la forma en que se realizó la instrucción, si bien centrándolo en las imputaciones en la forma en que se adoptó el secreto del sumario y las repercusiones que el mismo tuvo en la defensa del encausado. Así, se sostiene, de un lado, la ausencia de justificación de esta medida limitativa de derechos fundamentales, pues no se exteriorizaron los indicios existentes para adoptarla y porque se acordó el secreto del sumario y su prórroga en el mismo acto. Acordar la prórroga en el mismo momento en que se decreta el secreto del sumario sería incompatible con el derecho de defensa por cuanto implica que se dicte «a ciegas», de forma inmotivada, por cuanto

en ese momento no es posible determinar qué acervo probatorio tendrá a su disposición pasado el plazo legal de treinta días previsto en el art. 302 LECrim. Además, acordar el secreto y su prórroga *sine die*, supone adoptar esta medida sin garantía alguna de control judicial, como efectivamente sucedió, pues transcurrieron seis meses hasta que fue levantado el secreto sin que en el referido plazo se dictara ninguna resolución que justificara su duración, —desde el 2 de diciembre de 1991 hasta el 29 de mayo de 1992.

De otra parte, se afirma que esta situación tuvo como objetivo impedir que el recurrente conociera la existencia del proceso y como consecuencia que no pudiera ejercer su derecho de defensa. El retraso en la puesta en conocimiento de la existencia del proceso y de la imputación al recurrente, al haber transcurrido cuatro meses desde la incoación de las diligencias previas hasta que se le citó a declarar como imputado —2 de diciembre 1991, 21 de abril de 1992—, tuvo como consecuencia no sólo la infracción del art. 118 LECrim, dada la falta de la inmediatez requerida, sino la lesión del derecho constitucional invocado, pues la imputación se puso en conocimiento cuando prácticamente se había finalizado la instrucción, de modo que el imputado no tuvo posibilidad de recurrir las prórrogas del secreto del sumario o su inexistencia, ni pudo contradecir las pruebas testificales realizadas durante la instrucción antes de que el recurrente interviniera en el proceso como imputado.

c) En un tercer bloque, aduce el recurrente la doble lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). De un lado, por cuanto se habría vulnerado el principio acusatorio al no existir correlación entre la acusación precisada en el escrito de conclusiones definitivas y el fallo. Se sostiene que al haberse condenado al recurrente por delito continuado de cohecho se tuvieron en cuenta una pluralidad de hechos de dádivas, o su ofrecimiento, al recurrente, cuando en el escrito de calificaciones definitivas sólo se formuló acusación por dos hechos, y uno de ellos fue excluido por el Tribunal al considerar que no había resultado probado. Por consiguiente, un solo hecho de dádiva no puede sustentar la condena por cohecho continuado.

De otra parte, se sostiene que la vulneración del derecho se habría producido por haberse valorado pruebas ilícitas para considerar probados los cuatro hechos individuales integrantes del delito de cohecho. Así, las declaraciones testificales realizadas en fase de instrucción, que sustentan la condena, no habrían sido realizadas en presencia del Secretario Judicial, lo que habría resultado acreditado en el juicio oral y había sido aceptado en la Sentencia del Tribunal Supremo. Consecuencia de ello sería la nulidad de las declaraciones testificales sumariales de los Sres. Muñoz, Alejos, Fernández y González de Haro. Se refuerza la alegación con cita de jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional en el sentido de que la ausencia del Secretario Judicial en las diligencias impide que el acta que da fe de su existencia y contenido se incorpore al proceso como prueba. Por último, considera el recurrente que las declaraciones prestadas en el juicio oral por la Sra. González de Haro constituiría también una prueba ilícita por derivar de la ilícita declaración sumarial por ella prestada, por lo que su valoración también sería constitutiva de vulneración del derecho al proceso con todas las garantías.

d) Por último, se alega la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Como conclusión de la argumentación precedente, relativa a la nulidad de todas las pruebas testificales, sumariales y prestadas en el juicio oral por la Sra. González de Haro, y dado que las pruebas documentales no se reprodujeron en la vista oral, sostiene el recurrente que la condena no se sustentó en pruebas de cargo lícitas. De otra parte,

y con carácter subsidiario de lo anterior, se alega que la vulneración de este derecho se habría producido en relación con la condena por delito continuado de cohecho, pues aceptando la licitud de la prueba testifical prestada en el juicio oral, sólo habría existido prueba de cargo suficiente para condenar por un delito simple de cohecho y no por un delito continuado de cohecho.

4. Por providencia de 22 de abril de 1998, la Sección Segunda acordó admitir a trámite la demanda, y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir comunicaciones a la Sala Segunda del Tribunal Supremo y a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga, para que, en el plazo de diez días, remitieran, respectivamente, testimonio del recurso núm. 2585/96 y procedimiento abreviado núm. 103/93 y rollo de Sala núm. 147/94, interesándose al propio tiempo para que se emplazare a los que fueran parte en el proceso, con excepción del recurrente, para su posible comparecencia en este proceso de amparo constitucional en el plazo de diez días. Igualmente se acordó abrir pieza separada de suspensión, que, tras las correspondientes alegaciones, dio lugar al Auto de la Sala Primera de 16 de junio de 1998, que acordó la suspensión de la Sentencia impugnada únicamente en lo atinente a la pena de prisión impuesta y accesorias de suspensión de todo cargo público y derecho de sufragio.

5. Por providencia de 13 de octubre de 1998, la Sección Segunda tuvo por recibidos los testimonios de las actuaciones y acordó dar vista de las mismas, por plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y al Procurador Sr. Guinea y Gauna, para que, dentro de dicho término, pudieran presentar las alegaciones.

6. Por escrito registrado el 7 de noviembre de 1998, la representación del recurrente, en trámite de alegaciones, ratificó la demanda en toda su extensión y reiteró los fundamentos en que sustenta sus pretensiones, con especial mención de los referidos a haberse realizado una inquisición general.

7. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 12 de noviembre de 1998 y cumplimentando el trámite de alegaciones, interesó la desestimación de la demanda de amparo.

a) En relación con el primer bloque de alegaciones, y tras señalar la ausencia de fundamentación y de previa invocación de las lesiones genéricamente nominadas como del derecho al juez predeterminado por la ley y de un proceso sin dilaciones indebidas, sostiene que ninguna vulneración del derecho al proceso con todas las garantías se habría producido debido a la forma en que se desarrolló la instrucción. De una parte, afirma que el Juez de Instrucción no tiene que sujetarse a los dictados de las partes, y, de otra, que, en el caso, la instrucción se ciñó al objeto de investigación propuesto, esto es, la existencia de posibles delitos de cohecho en el Juzgado, lo que constituye una actividad unitaria relativa a una clase de delitos.

b) En cuanto a la falta de conocimiento de la acusación, entiende que en un primer momento la investigación no se dirigió contra persona concreta, sino sobre los hechos denunciados, de modo que materia de la investigación sumarial es también la determinación de sus autores. De otra parte, de la constatación de que el secreto de sumario se extendió más allá del plazo previsto en el art. 302 LECrim no deriva la lesión del derecho invocado. El Juez decretó la medida mediante resolución motivada en la que se expresó la necesidad de practicar numerosas comprobaciones y la conveniencia de impedir la trascendencia pública, con el fin de evitar la desaparición de pruebas. Además, se señalaba la necesidad de prolongar el secreto más allá del plazo

establecido en la ley. Por último, sostiene que basta con comprobar el tiempo transcurrido entre el levantamiento del secreto y la conclusión de la instrucción para comprobar la inexistencia de indefensión, pues el recurrente compareció en todo momento asistido de Letrado y pudo ejercitar y ejercitó su derecho de defensa, sin que, por otra parte, alegue ninguna concreta privación del derecho de defensa.

c) Considera el Ministerio Fiscal, que tampoco se ha producido ninguna vulneración del principio acusatorio, pues, de un lado, las calificaciones y las penas que fueron objeto de acusación y condena son las mismas, y, de otro, no existió una variación sustancial de los hechos. En este sentido, y respecto de esto último, apunta que lo relevante a efectos del principio acusatorio no es el hecho natural sino sus aspectos trascendentes para la subsunción, y ello habría sido respetado en la Sentencia de instancia, sin que se haya producido indefensión, pues el acusado pudo conocer en todo momento con la necesaria antelación aquello de lo que se le acusaba, sin que la Sentencia le haya condenado de modo sorpresivo por algo de lo que antes no se le acusó.

d) En cuanto a la ausencia del Secretario Judicial en las declaraciones sumariales y sus repercusiones constitucionales, sostiene el Ministerio Fiscal que esta ausencia está justificada por la necesidad de sigilo en la investigación, dado que los Secretarios que actuaron durante la instrucción de la causa eran dos funcionarios del Juzgado que desempeñaban el puesto interinamente por vacante de su titular. De otra parte, entiende que aunque carezcan de validez como prueba testifical constituyen documentos unidos a las actuaciones, susceptibles de ser sometidos a contradicción en el juicio, como así sucedió en el caso al poner de relieve a los testigos las divergencias con las anteriores declaraciones. Por ello considera correcta la afirmación del Tribunal Supremo de que el Tribunal podía elegir entre las dos versiones, «incluso cuando el contenido de la primera se conozca a través del interrogatorio practicado en la vista».

e) Finalmente, entiende el Ministerio Fiscal que tampoco existe vulneración del derecho a la presunción de inocencia, ya que del examen del acta del juicio oral deriva que se practicó prueba testifical con todas las garantías, además de haberse aportado una numerosa prueba documental. La Sentencia de la Audiencia Provincial habría recogido en la declaración de hechos el contenido de los libros de registro y reparto, y habría valorado la testifical haciendo mención expresa de las contradicciones observadas. Por consiguiente, no existió vacío probatorio.

8. Por escrito registrado ante este Tribunal el 4 de febrero de 1999, la Procuradora doña Eva de Guinea Ruenes, comunicó al Tribunal el fallecimiento del Procurador don Francisco de Guinea y Gauna, y su personación en representación del recurrente don Miguel Ángel Cañadas, en sustitución del anterior Procurador. En providencia de 15 de febrero de 1999, la Sección Primera tuvo por recibido el citado escrito y acordó entenderse con la Procuradora personada en ésta y las sucesivas diligencias del presente amparo.

9. Por providencia de 24 de julio de 2001, se señaló el siguiente día 26 de julio para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga de 2 de mayo de 1996, que condenó al recurrente como autor de un delito continuado de cohecho, y contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 1997,

que resolvió el recurso de casación confirmando la Sentencia recurrida. El recurrente alega la vulneración de los derechos al juez ordinario predeterminado por la ley y a un proceso público y sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), al proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). Las lesiones de estos derechos fundamentales se han ocasionado, en opinión del recurrente, debido a la forma en la que se habría desarrollado la instrucción en cuanto inquisición general y de oficio, por haberse adoptado el secreto del sumario por plazo indeterminado y sin justificación, lo que le habría impedido el ejercicio del derecho de defensa, por lesión del principio acusatorio al haber quebrado la necesaria congruencia entre acusación y fallo, por haber valorado pruebas no obtenidas con todas las garantías y, finalmente, por haber sido condenado con pruebas ilícitas e insuficientes para enervar la presunción de inocencia.

El examen de las alegaciones del demandante de amparo se efectuará en el orden en el que se exponen en la demanda en virtud de los efectos que su eventual estimación tendría en el proceso penal de origen.

2. En el primer bloque de pretensiones, referidas a la instrucción de la causa, el recurrente califica de «inquisición general» la forma en que la misma se llevó a cabo. Dicha instrucción se habría realizado desbordando los límites personales y materiales de la denuncia de la Fiscalía que dio lugar a la incoación de las diligencias previas, al investigar al recurrente sin que existiera *notitia criminis* sobre él, realizando una investigación general sobre su persona, familia y bienes y actuando el Juzgado no sólo de oficio al recabar pruebas y ordenar investigaciones no solicitadas por la parte acusadora, sino como parte acusadora. En definitiva, se sostiene que se habría realizado una inquisición general, que, dada la falta de delimitación del objeto de la investigación y la asunción por el Juez de Instrucción de funciones acusadoras, habría supuesto que el recurrente no gozó de imparcialidad y que se lesionaron sus garantías procesales. En consecuencia, todas las pruebas obtenidas durante la instrucción habrían de considerarse nulas.

Si bien el recurrente cubre formalmente esta pretensión bajo la lesión del derecho al juez predeterminado por la ley y del derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas, como advierte el Ministerio Fiscal, su queja se sitúa de forma clara en el marco del derecho al proceso con todas las garantías. Esta circunstancia no altera la valoración constitucional que a este Tribunal le merece el contenido de la pretensión en el sentido de su desestimación.

En efecto, como hemos declarado con reiteración (SSTC 32/1994, de 31 de enero, FJ 5; 41/1998, de 24 de febrero, FFJJ 13 y 24; 87/2001, de 2 de abril, FJ 2, con cita de la STEDH de 27 de junio de 1968, caso Wemhoff, §§ 8, 9, 17 y 20), la investigación de ciertos delitos puede requerir la práctica de un elevado número de diligencias que alcancen a un amplio círculo de personas, sin que de este único dato pueda concluirse la práctica de una «inquisición general», incompatible, ciertamente, con los principios que inspiran el proceso penal en un Estado de Derecho como el que consagra la Constitución española.

En este orden de consideraciones, como afirma el Ministerio Fiscal, no se pueden obviar las peculiaridades de los hechos investigados, pues sus características avalan la ausencia de irrazonabilidad de un modo de instrucción como el seguido. En efecto, aunque la denuncia del Ministerio Fiscal mencionaba un hecho concreto de posible corrupción de un funcionario en el seno del Juzgado núm. 2 de Estepona, no resulta irrazonable entender, como así lo hizo el Juez de Instrucción, que la impor-

tancia de los hechos en sí mismos considerados y como indicio de un funcionamiento anómalo del Juzgado requerían una investigación general de las actividades de los funcionarios en dicho Juzgado en relación con la existencia de entregas de dinero a y por funcionarios del mismo conectadas con su actividad profesional. Estos movimientos extraños de dinero en el seno del Juzgado podían ser constitutivos de delito de cohecho. Desde esta perspectiva, y teniendo en cuenta que la finalidad de la instrucción no es sólo la determinación de la existencia de hechos punibles, sino también la de sus posibles autores, no cabe sostener que la investigación realizada sobre las actividades del recurrente fuera realizada al margen de y sin conexión con el objeto de la denuncia del Fiscal, esto es, la presunta existencia de actos de cohecho en el Juzgado núm. 2 de Estepona. A estos efectos ha de tenerse en cuenta que el recurrente era funcionario del Juzgado núm. 2 de Estepona y que su nombre y sus actividades presuntamente irregulares salieron a la luz en las primeras diligencias efectuadas por el Juez de Instrucción; en concreto, en las declaraciones prestadas por doña Inmaculada Aparicio, funcionaria del mismo Juzgado, el 3 de diciembre de 1991, a raíz de lo ordenado por el Juez de Instrucción en el Auto de incoación de las diligencias previas de 2 de diciembre de 1991, en el sentido de que se tomara declaración «a cuantos testigos puedan dar razón de los hechos denunciados». Por consiguiente, carece de relevancia constitucional la afirmación de que el recurrente se vio involucrado en la investigación sin que existiera *notitia criminis* sobre él.

A partir de estas consideraciones, ni puede entenderse que se haya realizado una inquisición general sobre la persona del demandante de amparo o su familia por el hecho de que se investigaran todos los movimientos de sus cuentas bancarias, dado que la relación de esta diligencia con los hechos investigados es evidente, ni puede afirmarse que el Juez de Instrucción perdiera la imparcialidad por dirigir la investigación y ordenar de oficio la práctica de diligencias. Igualmente este Tribunal ha negado la parcialidad del Juez instructor que actúa de oficio y ha afirmado la compatibilidad con la Constitución del modelo legalmente vigente de Juez instructor que dirige la investigación criminal y puede, en consecuencia, acordar de oficio la práctica de las diligencias necesarias para determinar los hechos y las personas participantes en los mismos (SSTC 32/1994, de 31 de enero, FFJJ 2, 3 y 4; 41/1998, de 24 de febrero, FJ 14; 87/2001, de 2 de abril, FJ 2). Si la pérdida de la imparcialidad se produce cuando coincide en una misma persona la función sentenciadora y la actividad instructora de contenido inquisitivo, la queja estaría desnaturalizando el contenido constitucional de dicha garantía de imparcialidad judicial. Por último, en este contexto, resulta distorsionador sostener que al decidir la práctica de ciertas diligencias sin que éstas se hubieran solicitado por las partes acusadoras, el Juez de Instrucción se convirtió en parte acusadora, pues con ello se desconoce la diferencia entre la posibilidad de que el Juez de Instrucción realice, en la denominada fase previa, una investigación de oficio de hechos que pueden ser constitutivos de delito, legal y constitucionalmente posible, y la necesidad constitucional de la existencia de una acusación sustentada por persona distinta a quien enjuicia, como requisito imprescindible para que esa actividad investigadora pueda conducir a un proceso, en sentido estricto; es decir, como requisito para proceder penalmente contra una determinada persona por hechos constitutivos de delito y para que sea posible su enjuiciamiento en el marco de un debate contradictorio. Habida cuenta de que el Ministerio Fiscal ejerció como parte acusadora, en el momento procesal oportuno, solicitando la apertura del juicio oral contra el recurrente al formular el escrito

de acusación y calificaciones provisionales, ninguna vulneración se advierte de los derechos alegados.

3. En el segundo conjunto de alegaciones, y en relación con el secreto del sumario acordado, sostiene el recurrente que se le habría vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Se aduce la ausencia de justificación de esta medida limitativa de derechos fundamentales debido a la falta de exteriorización de los indicios existentes para adoptarla y porque se acordó el secreto del sumario y su prórroga en el mismo acto. Entiende el recurrente que acordar la prórroga en el mismo momento en que se decreta el secreto del sumario sería incompatible con el derecho de defensa ya en que supone dictar la prórroga «a ciegas», es decir, de forma inmotivada, por cuanto en ese momento el Juez no puede determinar qué acervo probatorio tendrá a su disposición pasado el plazo legal de treinta días previsto en el art. 302 LECrim. Además, en su opinión, acordar el secreto y su prórroga sine die, supone adoptar esta medida sin garantía alguna de control judicial, como efectivamente sucedió al transcurrir seis meses desde que se acordó el secreto hasta que fue levantado sin que en dicho plazo se dictara ninguna resolución que justificara su duración.

De otra parte, se afirma que esta situación tuvo como objetivo impedir que el recurrente conociera la existencia del proceso y como consecuencia que no pudiera ejercer su derecho de defensa; se aduce, en este contexto, el retraso en la puesta en conocimiento de la existencia del proceso y de la imputación al recurrente, al haber transcurrido cuatro meses desde la incoación de las diligencias previas hasta que se le citó a declarar como imputado —2 de diciembre 1991, 21 de abril de 1992—. Dicho retraso habría tenido como consecuencia no sólo la infracción del art. 118 LECrim, dada la ausencia de la inmediatez requerida, sino la producción de indefensión, pues la imputación se puso en conocimiento del imputado cuando prácticamente se había finalizado la instrucción, de modo que el imputado no tuvo posibilidad de recurrir el secreto del sumario, ni pudo contradecir las pruebas testificales practicadas durante la instrucción antes de que el recurrente interviniera en el proceso como imputado.

El examen de tales alegaciones ha de partir de que, como este Tribunal declaró en la STC 176/1988, de 4 de octubre (FJ 2), haciendo suya la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH de 8 de diciembre de 1983, casos Pretto y otros, y Axen; de 22 de febrero de 1984, caso Sutter), el derecho al proceso público reconocido en el art. 24.2 de la Constitución, en el art. 11 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre, en el art. 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, y en el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, sólo es aplicable al proceso en sentido estricto, esto es, «al juicio oral en el que se producen o reproducen las pruebas de cargo y descargo y se formulan las alegaciones y peticiones definitivas de la acusación y la defensa, pues únicamente referida a ese acto procesal tiene sentido la publicidad del proceso en su verdadero significado de participación y control de la justicia por la comunidad». La publicidad del proceso protege a los justiciables contra una justicia secreta que escape de la fiscalización de lo público, constituye también un medio para preservar la confianza de los ciudadanos en los Tribunales, de forma que, al dotar a la Administración de Justicia de transparencia, contribuye a realizar los fines del derecho al proceso justo (STEDH 8 de diciembre de 1983, caso Axen, § 25).

La publicidad de las actuaciones judiciales constituye, por su parte, un principio constitucional, que aparece recogido en el art. 120.1 CE con un claro reconocimiento

de la posibilidad de que la legislación procesal establezca excepciones. Este es el caso de la legislación procesal penal, que parte de que el sumario es secreto para cualquiera salvo para las partes personadas «que podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento» (arts. 301, 302 LECrim), pudiendo el Juez de Instrucción declarar secreto el sumario también para las partes, a propuesta del Ministerio Fiscal, de las partes o de oficio, mediante Auto, «por tiempo no superior a un mes y debiendo alzarse necesariamente el secreto con diez días de antelación a la conclusión del sumario».

Consecuencia de ello es que cuando el Juez de Instrucción declara el secreto del sumario de conformidad con el art. 302 LECrim, no está acordando una medida en sí misma limitativa de un derecho fundamental, del derecho al proceso público, al que no afecta, sino que tan sólo está adoptando una decisión con base en la cual se pospone el momento en el que las partes pueden tomar conocimiento de las actuaciones y se impide que puedan intervenir en las diligencias sumariales que se lleven a cabo en el período en el que el sumario permanece secreto.

La suspensión temporal del conocimiento de lo actuado puede, no obstante, incidir en el derecho de defensa del sujeto pasivo del proceso penal (STC 176/1988, de 4 de octubre, FJ 2), ya que el conocimiento del sumario es requisito imprescindible para ejercer el derecho de defensa, esto es, para poder alegar, probar e intervenir en la prueba ajena controlando su correcta práctica y teniendo posibilidad de contradecirla (STC 176/1988, FJ 3); de modo que, aunque el tiempo de duración del secreto del sumario no es por sí sólo dato relevante en orden a apreciar un resultado de indefensión (STC 176/1988, FJ 3), sin embargo, si esta suspensión temporal se convierte en imposibilidad absoluta de conocimiento de lo actuado hasta el juicio oral, se ocasiona una lesión del derecho de defensa pues el acusado no habría estado «en disposición de preparar su defensa de manera adecuada» (STEDH de 18 de marzo de 1997, caso Foucher).

De otra parte, en la medida en que el secreto del sumario restringe la posibilidad de contradecir las diligencias probatorias efectuadas en fase sumarial, éstas no podrán aportarse al proceso como pruebas preconstituidas, pues, como hemos declarado de forma reiterada (entre muchas, SSTC 62/1985, de 10 de mayo, FJ 2; 137/1988, de 7 de julio, FFJJ 2 y 3; 182/1989, de 3 de noviembre, FJ 2; 10/1992, de 16 de enero, FJ 2; 200/1996, de 3 de diciembre, FJ 2; 40/1997, de 27 de febrero, FJ 2; 49/1998, de 2 de marzo, FJ 3; 7/1999, de 8 de febrero, FJ 2), la legitimidad constitucional de la prueba preconstituida exige no sólo que se haya practicado ante el Juez, sino con garantía de contradicción, y ello porque constituye una excepción a la regla de que la prueba constitucionalmente válida es sólo la que se practica en el juicio oral en condiciones de publicidad, oralidad, intermediación y contradicción.

4. A la luz de esta doctrina ha de negarse que se haya producido al recurrente ninguna lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión debido a las irregularidades, presuntamente cometidas, en la forma en que se acordó la prórroga del secreto de sumario, debido a su duración y al hecho de que en todo el período no se dictara ninguna resolución judicial justificativa del mismo, pues ninguno de estos datos tienen relevancia constitucional en sí mismos considerados en el marco del derecho invocado. Si la adopción de esta medida legalmente prevista se justifica en su necesidad para asegurar la investigación, y con ello, la función de administración de la justicia, al impedir «que el conocimiento e intervención del acusado en las actuaciones judiciales

pueda dar ocasión a interferencias o manipulaciones dirigidas a obstaculizar la investigación en su objetivo de averiguación de la verdad de los hechos» (STC 176/1988, de 4 de octubre, FJ 3), no puede sostenerse que el secreto del sumario fuera acordado en el caso analizado sin una ponderación razonable de su necesidad. Así, el Auto de 2 de diciembre de 1991, de forma sucinta, se refiere a las características de los hechos denunciados y a la «circunstancia de que probablemente se continuaría con este tipo de prácticas» en el Juzgado, y ello ha de considerarse suficiente explicitación de las razones que avalan la necesidad del secreto y razonable ponderación de la misma.

De otra parte, adoptado el secreto del sumario por el Juez de Instrucción y dirigida la investigación sumarial por el propio Juez, carece de sentido sostener que el secreto se adoptó sin garantía de control judicial.

A partir de esta consideración, la duración del secreto del sumario no constituye, en el presente caso, un dato con relevancia constitucional en sí mismo considerado, sino una infracción de las normas procesales (art. 302 LECrim) que sólo puede adquirir aquella relevancia si, en conjunción con otras circunstancias, ocasiona indefensión real y efectiva, pues, como hemos afirmado en múltiples ocasiones, y reiterado en la STC 87/2001, de 2 de abril (FJ 3), la infracción de las normas o reglas procesales produce la lesión del derecho fundamental únicamente cuando suponga una merma significativa y definitiva de las posibilidades de defensa.

A ello se refiere el recurrente cuando sostiene que la adopción del secreto del sumario y su duración tuvo por objeto impedir que éste conociera la existencia del proceso, retrasando el momento en que el encausado adquirió la condición de imputado y conoció las imputaciones existentes contra él, así como impedirle la posibilidad de recurrir el secreto y contradecir las pruebas testificales practicadas durante la instrucción. Sin embargo, tampoco desde esta perspectiva puede otorgarse razón al recurrente.

Como hemos afirmado (por todas SSTC 41/1998, de 24 de febrero, FJ 27; 87/2001, de 2 de abril, FJ 3, recogiendo la doctrina anterior), el art. 24 de la Constitución prohíbe que el inculcado no haya podido participar en la tramitación de las diligencias de investigación judiciales o que la acusación se «haya fraguado a sus espaldas», de forma que el objetivo y finalidad del art. 118 LECrim reside en informar al acusado acerca de su situación para que pueda ejercitar su derecho de defensa y evitar, de esta forma, una real indefensión derivada del desconocimiento de su condición procesal. Reiterando esta doctrina y extractando la anterior, en la STC 14/1999, de 23 de febrero, FJ 6 (igualmente, STC 19/2000, de 31 de enero, FJ 5), hemos sostenido que la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa contradictoria ha sido concretada por este Tribunal en tres reglas ya clásicas (STC 273/1993, de 20 de septiembre, FJ 2): a) nadie puede ser acusado sin haber sido, con anterioridad, declarado judicialmente imputado; b) como consecuencia de lo anterior, nadie puede ser acusado sin haber sido oído con anterioridad a la conclusión de la investigación; y c) no se debe someter al imputado al régimen de las declaraciones testificales, cuando de las diligencias practicadas pueda fácilmente inferirse que contra él existe la sospecha de haber participado en la comisión de un hecho punible, ya que la imputación no ha de retrasarse más allá de lo estrictamente necesario. Ahora bien, «si las leyes procesales han reconocido, y este Tribunal recordado, la necesidad de dar entrada en el proceso al imputado desde su fase preliminar de investigación, lo es sólo a los fines de garantizar la plena efectividad del derecho a la defensa y evitar que puedan producirse contra él, aun en la fase de investigación, situaciones materiales de indefensión (SSTC

44/1985, 135/1989 y 273/1993). Pero la materialidad de esa indefensión, que constituye el objeto de nuestro análisis, exige una relevante y definitiva privación de las facultades de alegación, prueba y contradicción que desequilibre la posición del imputado».

En el caso, el recurrente fue citado a declarar en calidad de imputado a los cuatro meses de incoadas las diligencias previas —el 21 de abril de 1992—, dos meses antes de que se alzara el secreto del sumario —el 29 de mayo de 1992—, dos años antes de que el Ministerio Fiscal solicitara la apertura del juicio oral e hiciera el escrito de acusación con las calificaciones provisionales —el 18 de marzo de 1994— y cuatro años antes de que se iniciara el juicio oral el 10 de abril de 1996. De la confrontación de dichas fechas se deduce que el imputado conoció la existencia del proceso y las imputaciones existentes contra él, una vez levantado el secreto del sumario, en un momento en el que podía preparar su defensa y ejercerla sin ninguna limitación contrstando el escrito de acusación, proponiendo las pruebas que estimó pertinentes y sometiendo a contradicción las pruebas de la acusación en el juicio oral, como así sucedió y resulta de la lectura de las actuaciones. Por consiguiente, ni la imposibilidad de recurrir el secreto del sumario o de contradecir las pruebas testificales practicadas durante la instrucción, de otra parte consecuencia del mismo carácter secreto del sumario, ni el momento en que tuvo conocimiento de la imputación evidencian la indefensión alegada.

En el marco de lo alegado en este bloque, sólo podría tener relevancia constitucional la imposibilidad de contradecir las declaraciones testificales prestadas ante el Juez de Instrucción durante la fase secreta del sumario si se hubieran introducido en el proceso como pruebas preconstituídas, pues, como acabamos de advertir, la legitimidad constitucional de la prueba preconstituída requiere que se haya practicado con garantía de contradicción. Sin embargo, como se expondrá a continuación, tampoco se observa infracción de las garantías procesales, pues las declaraciones testificales no fueron introducidas en el proceso como pruebas preconstituídas, sino a través de las declaraciones, prestadas en el juicio oral, de los propios testigos.

5. En tercer lugar, se aducen dos pretensiones de lesión del derecho a un proceso con todas las garantías claramente independientes que serán analizadas de forma autónoma. El demandante de amparo argumenta la lesión del principio acusatorio en el marco del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), sosteniendo la ausencia de correlación entre el escrito de conclusiones definitivas y el fallo. Esta incongruencia se habría ocasionado por cuanto el Ministerio Fiscal había reducido los hechos individuales de cohecho por los que formuló definitivamente la acusación a dos, de los cinco que integraban la acusación en el escrito de conclusiones provisionales; si de estos dos hechos constitutivos individualmente de cohecho el Tribunal excluyó uno, al entender que no había resultado probado, resulta evidente que la condena por delito continuado de cohecho sólo podía sustentarse en la valoración de los otros hechos constitutivos de cohecho que ya no eran objeto de acusación en el escrito de conclusiones definitivas, aunque habían sido objeto de acusación en el escrito de conclusiones provisionales. Por tanto, se habría producido una condena sorpresiva.

A la luz de la jurisprudencia constitucional, la queja no puede ser compartida, pues si bien es cierto que este Tribunal ha declarado que a efectos de la fijación de la acusación es el escrito de conclusiones definitivas el momento en el que la pretensión penal queda definitivamente fijada y delimitada (SSTC 20/1987, de 19 de febrero, FJ 5; 91/1989, de 16 de mayo, FJ 3;

62/1998, de 17 de marzo, FJ 5; 87/2001, de 2 de abril, FJ 6), determinando el escrito de calificaciones definitivas los límites de la congruencia en materia penal (STC 62/1998, de 17 de marzo, FJ 5), no lo es menos que la congruencia sólo requiere la identidad del hecho punible y la homogeneidad de las calificaciones jurídicas (SSTC 104/1986, de 17 de julio, FJ 4; 225/1997, de 15 de diciembre, FFJJ 3 y 4), y que, aun cuando se produzca dicha incongruencia, para entender lesionado el derecho al proceso con todas las garantías es necesario que se advierta «que hubo elementos esenciales de la calificación final que de hecho no fueron ni pudieron ser plena y frontalmente debatidos» (por todas STC 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 4; 87/2001, de 2 de abril, FJ 6).

Desde las exigencias de la indefensión real y efectiva no puede sostenerse que se haya producido la lesión alegada, pues para que ésta se produzca no basta con la modificación de los hechos por los que se efectúa la acusación en las calificaciones provisionales y en las calificaciones definitivas; a efectos de ocasionar un resultado de indefensión real no resulta indiferente si dicha alteración implica la adición o la eliminación de imputaciones sobre hechos constitutivos de delito de las conclusiones provisionales, pues en los casos de disminución de los hechos delictivos objeto de acusación el acusado habrá tenido ocasión de alegar cuanto estimó oportuno en relación con todas las imputaciones delictivas que figuraban en el escrito de conclusiones provisionales, aunque no se mantengan en las calificaciones definitivas. Sólo si en las calificaciones definitivas se adicionan imputaciones delictivas respecto de las que figuraban en las calificaciones provisionales cabe plantear la existencia de una acusación sorpresiva o cuestionarse la posibilidad de la indefensión material, dado que éstas se efectúan una vez que ha tenido lugar el debate contradictorio en el juicio oral. En el caso, alegando el demandante la eliminación del escrito de conclusiones provisionales de ciertas imputaciones, y dado que, como consecuencia de lo anterior, todos los hechos constitutivos de delito por los que fue condenado aparecían en el escrito de conclusiones provisionales, es evidente que el acusado pudo alegar y contradecir todas las imputaciones en el juicio oral.

De otra parte, si con esta denuncia se pretende que se ha condenado al recurrente sin que existiera acusación por ciertos hechos, al no haberse mantenido la acusación en el escrito de calificaciones definitivas, tampoco le asiste la razón al recurrente, pues las alteraciones producidas en el escrito de conclusiones definitivas no implicaron, más allá de cambios de redacción y alguna precisión, una alteración sustancial de los elementos esenciales del hecho punible y de la calificación jurídica, dado que se mantuvo la acusación por delito continuado de cohecho y dado que la falta de mención expresa de los nombres de alguno de los profesionales que habrían efectuado los pagos no implicaba la ausencia de acusación por una pluralidad de hechos de cohecho, ni tampoco la ausencia de acusación por las entregas de dinero efectuadas por éstos al recurrente. En efecto, en el escrito de conclusiones definitivas —antecedente 2 d)— el Ministerio Fiscal mantuvo las referencias a la pluralidad de hechos y a la ejecución de un plan preconcebido que integran el delito continuado de cohecho, refiriéndose a que el recurrente estableció, junto con otro acusado, unas «tarifas» para realizar diligencias en la calle, con la amenaza velada de que la tramitación de asuntos sufriría retrasos si los profesionales no se avenían al pago, de modo que «diversos profesionales, entre ellos la Procuradora Silvia González de Haro y el Abogado Eduardo Almécija Ruiz, en diversas ocasiones... les hicieran entrega de dinero, del que dispusieron en su propio beneficio». Por consiguiente, no puede sos-

tenerse que se haya producido una condena sin acusación.

6. Alega el demandante de amparo la lesión del derecho al proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) por haberse valorado pruebas que no se practicaron con todas las garantías. De un lado, se sostiene que serían pruebas no obtenidas con todas las garantías las declaraciones testificales sumariales de los Sres. Muñoz, Alejos, Fernández y González de Haro, por cuanto todas ellas se prestaron sin la presencia del Secretario Judicial, lo que quedó acreditado en el juicio oral y resultó aceptado por el propio Tribunal Supremo en el Auto de inadmisión del recurso de casación. De otro, entiende el recurrente que constituye también prueba ilícita la declaración efectuada en el juicio oral por el testigo González de Haro al derivar de la ilícita declaración sumarial prestada por ella misma. De modo que, en aplicación de la doctrina constitucional conforme a la cual las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales no sólo acarrearán la nulidad de ellas mismas sino de todas las derivadas, ninguna de estas pruebas testificales podía valorarse sin incurrir en lesión del derecho al proceso con todas las garantías.

De nuevo ha de negarse que se haya producido la lesión del derecho fundamental invocado, pues si bien es cierto que el Tribunal Supremo aceptó en el Auto de inadmisión del recurso de casación que las declaraciones se practicaron ante el Juez de Instrucción sin la presencia del Secretario Judicial, dicha irregularidad procesal no implica la lesión de ningún derecho constitucional, y, como ya ha declarado este Tribunal, tan sólo tiene como consecuencia la imposibilidad de que el acta que las documenta sea aportada al proceso como prueba preconstituída (SSTC 303/1993, de 25 de octubre, FJ 5; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 11). Por consiguiente, la valoración del contenido de las declaraciones testificales no implica la lesión del derecho invocado si no se introdujeron en el proceso como prueba preconstituída. De otra parte, tampoco la valoración de las declaraciones prestadas en el juicio oral por el testigo González de Haro ocasiona la lesión del derecho invocado, pues, de conformidad con la jurisprudencia constitucional (por todas SSTC 81/1998, de 2 de abril, FJ 2 y ss.; 49/1999, de 5 de abril, FJ 4 y ss.; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 12), la valoración de pruebas que en sí mismas no son ilícitas no constituye lesión del derecho al proceso con todas las garantías por el sólo hecho de estar conectadas con pruebas que no han sido obtenidas con todas las garantías. Para que la ilicitud les afecte es necesario que dicha ilicitud consista precisamente en que hayan sido obtenidas con vulneración de un derecho constitucional sustantivo, y, además, que se dé la que hemos denominado conexión de antijuridicidad entre las pruebas originales aquejadas de ilicitud y las derivadas. En el caso, dado que las declaraciones sumariales de la Sra. González de Haro tan sólo adolecen de un defecto formal no constitutivo de lesión de derecho constitucional, ni sustantivo ni procesal, carece de todo fundamento el intento de aplicar la teoría del árbol envenenado a dichas declaraciones.

7. En este punto ha de retomarse la pretensión relativa a las vulneraciones ocasionadas por la adopción del secreto del sumario. En el fundamento jurídico cuarto hemos señalado que sólo podría tener relevancia constitucional la imposibilidad de contradecir las declaraciones testificales prestadas ante el Juez de Instrucción durante la fase secreta del sumario, si se hubieran introducido en el proceso como pruebas preconstituídas, pues la legitimidad constitucional de la prueba preconstituída requiere que se haya practicado con garantía de contradicción. Y acabamos de advertir también que la ausencia del Secretario Judicial al prestarse las declara-

raciones tiene como consecuencia que las mismas no pueden ser introducidas en el proceso como pruebas preconstituidas. De manera que resulta necesario precisar ahora de qué modo fueron introducidas las declaraciones sumariales en el proceso.

Como deriva de la lectura del acta del juicio oral, los testigos Sres. Alejos, Fernández, y Muñoz, declararon en el juicio oral y admitieron haber declarado ante el Juez de Instrucción —folio 9 vuelto de la sesión del 10 de abril de 1996, folios 3 y 4 y vueltos respectivos de la sesión del 11 de abril de 1996—. En todas las declaraciones consta que se leyeron a los testigos los folios correspondientes a sus declaraciones previas y que se les pusieron en evidencia las contradicciones y las declaraciones efectuadas en aquel momento. En las declaraciones prestadas en el juicio oral, los testigos no negaron haber entregado las cantidades a las que se refirieron en las declaraciones ante el Juez de Instrucción, aunque precisaron que aquellas declaraciones no fueron transcritas en su literalidad, sino tan sólo un resumen de las mismas, por lo que resultaban incompletas. Afirmaron en el juicio oral que dichos pagos se efectuaban para pagar los taxis, pues como transporte de las diligencias fuera del Juzgado se utilizaba el taxi. De otra parte, el testigo Sr. Almécija —folios 12 vuelto y 13 de la sesión del 11 de abril de 1996— también confirmó haber declarado ante el Juez de Instrucción y volvió a declarar haber hecho un pago de 20.000 pesetas al Sr. Cañadas.

De todo ello resulta que las declaraciones ante el Juez de Instrucción y su contenido fueron introducidas en el juicio oral a través de las declaraciones de los testigos prestadas en el mismo, en las que no negaron ni su existencia ni su contenido, por cuanto reiteraron haber hecho pagos en varias ocasiones, aunque añadieron la explicación sobre el sentido que a su juicio había de darse a dichas entregas de dinero al acusado. De otra parte, dichas declaraciones fueron sometidas a debate contradictorio de forma legal y constitucionalmente impecable, leyendo a cada testigo los folios de las actuaciones en las que constaban sus declaraciones sumariales y haciéndoles constar sus contradicciones o matices. En dichas condiciones, carece de todo fundamento sostener que la valoración de dichas declaraciones para sustentar los hechos probados y la condena por delito continuado de cohecho pueda ser lesiva del derecho al proceso con todas las garantías por haberse prestado sin contradicción, pues como ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en múltiples ocasiones, si bien en principio las pruebas deben practicarse ante el acusado, en audiencia pública y en debate contradictorio, ello no significa que no puedan valorarse en ningún caso las declaraciones efectuadas durante la instrucción, siempre que se respeten los derechos de defensa del acusado, esto es, siempre que se de al acusado una ocasión adecuada y suficiente para contestar los testimonios de cargo e interrogar a su autor, sea en el momento en que presta la declaración sea con posterioridad (entre otros, SSTEDH de 20 de noviembre de 1989, caso Kostovski, § 41; 15 de junio de 1992, caso Lüdi, § 47; 23 de abril de 1997, caso Van Mechelen y otros, § 51).

8. Aduce el recurrente por último, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), derivado de todo lo anterior. De una parte insiste en que no existen pruebas de cargo en las que sustentar la condena por delito continuado de cohecho, puesto que serían nulas las declaraciones sumariales, y, de otro, partiendo también de la ilicitud derivada de las declaraciones en el juicio oral de la testigo González de Haro, sostiene la inexistencia de prueba de cargo que sustente la condena por un único delito de cohecho. La lesión del derecho a la presunción de inocencia quedaría corro-

borada por el hecho de que la prueba documental no fue incorporada al juicio oral.

Esta pretensión ha de ser también desestimada, puesto que se basa en la presunta ilicitud de las pruebas valoradas por la Audiencia Provincial para fundamentar la condena por delito continuado de cohecho. Habida cuenta de que en los fundamentos jurídicos anteriores se ha desestimado la pretensión relativa a la lesión del derecho al proceso con todas las garantías debido a la valoración de pruebas que se consideraban ilícitas por entender que las declaraciones testificales en base a las cuales se sustentó la condena por delito continuado de cohecho constituyen pruebas que no están aquejadas de ningún defecto con relevancia constitucional y han sido incorporadas al juicio oral con todas las garantías, decae también la pretendida lesión del derecho a la presunción de inocencia, por lo que ha desestimarse la presente demanda de amparo.

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 la presente demanda de amparo.

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

Dada en Madrid, a veintiséis de julio de dos mil uno.—Pedro Cruz Villalón.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Pablo Cachón Villar.—Fernando Garrido Falla.—María Emilia Casas Baamonde.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera a la Sentencia recaída en el recurso de amparo núm. 2698/97

La Sentencia es, esencialmente, una aplicación al caso de la doctrina de este Tribunal. Se trata, por tanto, de una resolución «políticamente correcta», utilizando aquí la palabra «política» en uno de los sentidos que admite el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, a saber: «Orientaciones o directrices que rigen la actuación de una persona o entidad en un asunto o campo determinado».

Sucede, sin embargo, que yo vengo discrepando, mediante los correspondientes Votos particulares, de esa doctrina que ahora vuelve a aplicarse. A las SSTC 41/1998 y 87/2001, invocadas con reiteración en la Sentencia, yo formulé mis reparos. Nada nuevo he de decir al respecto. Me ratifico en lo que afirmé en esos Votos particulares a las SSTC 41/1998 y 87/2001, así como en los que acompañé a las SSTC 63/1996 y 121/2000.

El descubrimiento de la «verdad real» no ha de conseguirse a cualquier precio. Este Tribunal lo tiene bien establecido. Las leyes procesales marcan al Juez el camino que debe seguir. Resulta por ello inconstitucional que el secreto del sumario se prorrogue en el Auto que inicialmente lo acuerda, sin esperar el resultado de las investigaciones efectuadas en el plazo de un mes (contemplado en el art. 302 LECrim). La STC 176/1998, FJ 4, precisó correcta y claramente lo que debía ser la prolongación del secreto sumarial. Allí se exigió al Juez una diligencia máxima, que no se aprecia en el asunto que enjuiciamos, fijando unas exigencias a la prórroga que en el caso presente no se cumplieron. Se acordó, por el contrario, una «prórroga a ciegas».

Merece el reproche de inconstitucional, asimismo, una demora de cuatro meses en citar como imputado al que fue objeto de la denuncia, sabiendo el Juez de quién se trataba y conociendo dónde estaba. Es una práctica judicial anticonstitucional que he censurado en varias ocasiones.

Repito lo que escribí en mi Voto particular a la STC 87/2001: «Terminado un edificio (un proceso penal), la estabilidad de la obra (la constitucionalidad del proceso) no depende de que las plantas fuesen diseñadas y levantadas correctamente, cuando los cimientos, principio y raíz del proceso, tienen defectos graves de estructura y ejecución. La casa ha de caer por deficiencias del basamento: lo mismo ocurre cuando la instrucción de un proceso es mala, con infracción de derechos».

Las violaciones de derechos fundamentales que se cometieron en la fase de instrucción, afecta a todo el proceso penal, como un «pecado original» que no ha sido redimido en las posteriores actuaciones judiciales.

Considero, en suma, que debió otorgarse el amparo.

Firmo este Voto particular discrepante lamentando no estar de acuerdo con el parecer de la mayoría de la Sala, cuyas opiniones siempre respeto y pondero, examinándolas con cuidado.

Madrid, a veintiséis de julio de dos mil uno.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Firmado y rubricado.

15948 *Pleno. Sentencia 175/2001, de 26 de julio de 2001. Recurso de amparo avogado 2171/98. Promovido por la Generalidad de Cataluña frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que inadmitió su demanda contra el Ayuntamiento de Caldes d'Estrac sobre nombramiento de un Inspector de la Policía Local.*

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): derechos fundamentales de las personas jurídicas públicas; inadmisión de un recurso contencioso-administrativo por falta de comunicación previa (STC 76/1996). Votos particulares.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pedro Cruz Villalón, Presidente, don Carles Viver Pi-Sunyer, don Julio Diego González Campos, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás S. Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez y doña María Emilia Casas Baamonde, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2171/98, promovido por la Generalidad de Cataluña, representada por la Letrada doña Cristina Mateu Pulido, contra la Sentencia núm. 266/1998, de 24 de marzo, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que inadmitió el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el órgano recurrente. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y el Ayuntamiento de Caldes d'Estrac, representado por el Procurador don Carlos Ibáñez de la Cadiniere y asistido por

el Letrado don Ramón Massaguer Mir. Ha sido Ponente la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en la sede de este Tribunal el 14 de mayo de 1998, la Letrada de la Generalidad de Cataluña, doña Cristina Mateu Pulido, interpuso, en nombre y representación de aquélla, recurso de amparo contra la Sentencia núm. 266/1998, de 24 de marzo, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que inadmitió el recurso contencioso-administrativo (núm. 2345/94) interpuesto contra la Resolución, de 1 de julio de 1994, del Alcalde de Caldes d'Estrac, por la que se procedía al nombramiento de un Inspector de la Policía Local.

2. Los hechos relevantes del presente recurso son, en síntesis, los siguientes:

a) Mediante Resolución de fecha 17 de agosto de 1994, del Ayuntamiento de Caldes d'Estrac (Barcelona), publicada en el «Boletín Oficial del Estado» del día 22 de septiembre, se hizo público el nombramiento de un Inspector de la Policía Local, por Resolución del Alcalde, de fecha 1 de julio de 1994.

b) Recurrido este nombramiento por la Generalidad de Cataluña en vía contencioso-administrativa, el 24 de marzo de 1998 recayó Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña declarando la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo en aplicación del art. 82 f) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA). La decisión de inadmisión del recurso se fundaba en la falta de comunicación previa a la Corporación demandada de la interposición del mismo, conforme a lo dispuesto en el art. 110.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPC) y en el art. 72.2 f) LJCA [en realidad, 57.2 f)], sin que dicha omisión hubiera sido subsanada tampoco, una vez puesta de manifiesto en el escrito de contestación a la demanda, dentro del plazo de diez días a partir de la notificación del referido escrito, de acuerdo con lo establecido en el art. 129.1 LJCA.

3. La Generalidad de Cataluña considera que la Sentencia recurrida en amparo infringe el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE, porque le impide obtener una decisión judicial sobre el fondo del asunto en virtud de una interpretación excesivamente formalista y rígida del art. 110.3 LPC y de los preceptos de la LJCA citados en ella. Con base en la doctrina formulada por la STC 152/1997, de 29 de septiembre, así como también por la STC 76/1996, de 30 de abril, el órgano recurrente entiende que tanto el citado art. 110.3 LPC como el art. 57.2 f) LJCA establecen simplemente una carga procesal de contenido informativo, sin prever efectos desfavorables por su incumplimiento, destacando el dato de que en el proyecto de ley de modificación de la LPC («Boletín Oficial de las Cortes Generales» núm. 109.1, de 18 de marzo de 1998) el requisito de la comunicación previa haya quedado eliminado.

De otra parte, entiende el órgano recurrente que tampoco la subsanación de la omisión de la comunicación previa, una vez contestada la demanda, cumple ninguna finalidad, al conocer ya la Administración demandada la interposición del recurso contencioso-administrativo. A mayor abundamiento en este sentido, en la demanda de amparo se indica que aquélla sabía que la Generalidad