en la Sala para la decisión del recurso de apelación interpuesto, se declaró éste inadmisibile porque la cuantía era inferior a 3.000.000 pesetas [art. 81 a) LJCA].

Ya más concretamente, ha de señalarse que al tratar el proceso de una cuestión de personal no referida al nacimiento o extinción de la relación de servicio de los funcionarios públicos y ser competente el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, el recurso debía sustanciarse conforme a las reglas del procedimiento abreviado (art. 78.1 LJCA), que no se inicia mediante la presentación del escrito de interposición del recurso, sino directamente mediante la formulación de la demanda (art. 78.2 LJCA). Por eso requirió el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo a los funcionarios actores en aquel recurso para que subsanaran el defecto en el que habían incurrido y presentaran la correspondiente demanda. A partir de ese momento ya nadie hizo referencia a la cuantía del pleito y por la parte demandada (la Diputación Provincial) y la codemandada (uno de los funcionarios en los que recayó una comisión de servicios) no se cuestionó en el proceso que el asunto fuera de cuantía indeterminada. El Juzgado consideró que la Sentencia era apelable, como ponen de manifiesto tanto la instrucción de recursos contenida en dicha Sentencia como la providencia de dicho Juzgado que admitió a trámite el recurso de apelación. En el escrito de oposición al recurso de apelación tampoco alegó nada la parte contraria sobre la inadmisibilidad de éste por razón de la cuantía.

Sin necesidad de enjuiciar la corrección de la actuación del órgano judicial desde la perspectiva del art. 40 LJCA, que establece las reglas para la preceptiva fijación de la cuantía del recurso, ha de subrayarse, sin embargo, que hay base suficiente para tener por cierta la afirmación de la recurrente en amparo de que por las partes y por el órgano judicial se aceptó tácitamente que el asunto era de cuantía indeterminada, lo que, por lo demás, resulta coherente con la regla general que establece el art. 42.2 LJCA relativa a que se reputarán de cuantía indeterminada los recursos que se refieran a los funcionarios públicos, regla general que es matizada por una excepción (los recursos que «versen sobre derechos o sanciones susceptibles de valoración económica») cuya interpretación y alcance, sin embargo, no corresponde determinar a este Tribunal. De hecho, consta en la portada de las actuaciones del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo remitidas a este proceso constitucional que el recurso se tuvo como de «cuantía indeterminada».

5. Es evidente que esta tácita aceptación por las partes y por el órgano judicial de primera instancia de la cuantía indeterminada del asunto no vincula al Tribunal competente para conocer del recurso de apelación, que tiene en la cuantía del proceso uno de los requisitos procesales de admisibilidad, sin que, por otra parte, sea necesario aquí hacer referencia a las vías procesales por las que el órgano *ad quem* puede revisar un pronunciamiento sobre la cuantía fijada en la primera instancia. Si se ha aludido a las actuaciones del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo es para poner de manifiesto que, consignado en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo por los demandantes su «parecer» respecto de su cuantía indeterminada, no objetada ésta por las demás partes y aceptada también implícitamente por el Juzgado —que, aun sin observar las prescripciones de art. 40 LJCA, ofreció la apelación y la admitió—, la lacónica afirmación del Auto de la Sala que inadmite la apelación —«los nombramientos impugnados ... son cuantificablemente inferiores a 3.000.000 pesetas»—, sin previa audiencia a las partes, no permite conocer qué datos fueron tomados en consideración y qué razonamientos condujeron a tal decisión.

Así las cosas, hemos de concluir que el Auto de 21 de marzo de 2000 incurre en la arbitrariedad que hemos caracterizado como «una simple expresión de la voluntad» (SSTC 51/1982, de 19 de julio, FJ 3, y 164/2002, de 17 de septiembre, FJ 4), sin que tal defecto fuera subsanado por el posterior Auto de 30 de marzo de 2000, desestimatorio de la súplica formulada contra el anterior, pues, a las razones expuestas por la recurrente en su escrito, contestó el órgano judicial con la desestimación basada, literalmente, en «la falta de fundamentación legal del recurso de súplica interpuesto». No es necesario interpretar qué quiso decirse con esta expresión, pues basta con constatar que este nuevo Auto siguió sin ofrecer motivación alguna a la decisión de inadmitir por haberse considerado la cuantía inferior a 3.000.000 pesetas.

Es procedente, por consecuencia de los razonamientos anteriores, el pronunciamiento de otorgamiento del amparo previsto en el art. 53 a) LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por la Diputación Provincial de Badajoz y, en consecuencia:

1.º Reconocer a la recurrente su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Declarar la nulidad de los Autos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 21 y de 30 de marzo de 2000, por los que se inadmitió el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Badajoz de 17 de diciembre de 1999.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento procesal oportuno para que se dicte la resolución que proceda con respeto al derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a veintitrés de abril de dos mil tres.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

9969 *Sala Primera. Sentencia 75/2003, de 23 de abril de 2003. Recurso de amparo 4299-2000. Promovido por don Lorenzo García Novales frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca que le condenó en apelación por un delito contra la seguridad de los trabajadores.*

Vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías: sentencia penal que condena por un delito doloso a quien había sido acusado por imprudencia.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, doña María Emilia

Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4299-2000, promovido por don Lorenzo García Novales, representado por el Procurador de los Tribunales don Julián Caballero Aguado y asistido por el Abogado don Víctor Jiménez Jiménez, contra la Sentencia de 17 de mayo de 2000 dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca que revocó la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Eivissa en el procedimiento abreviado núm. 18/99. Han intervenido el Ministerio Fiscal y don Juan Andrés Roig Tur, quien ha comparecido representado por el Procurador de los Tribunales don Felipe Ramos Arroyo y asistido por el Abogado don José Antonio Prats Riera. Ha sido Ponente el Magistrado don Roberto García-Calvo y Montiel, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El 24 de julio de 2000, el Procurador de los Tribunales don Julián Caballero Aguado, bajo la dirección del Abogado don Víctor Jiménez Jiménez, formuló demanda de amparo en el recurso indicado anteriormente.

2. Los hechos en los que se basa la demanda de amparo relevantes para la resolución que se dicta son los siguientes:

a) Ante el fallecimiento de don Antonio Angulo Tribaldos en un accidente de trabajo, el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Eivissa incoó diligencias previas en averiguación de las circunstancias en las que se había producido el mencionado accidente. Concluidas las diligencias de investigación que se consideraron oportunas, el Ministerio Fiscal interesó el sobreseimiento provisional y alternativamente para el supuesto de que se acordara abrir el juicio oral formuló sus conclusiones provisionales interesando la absolución. No obstante, se formuló acusación por la acusación particular ejercida por doña Catalina Tur Mari. La defensa del recurrente en amparo presentó escrito de defensa, y los autos fueron remitidos para enjuiciamiento al Juzgado de lo Penal núm. 2 de Eivissa.

b) El Juzgado de lo Penal núm. 2 de Eivissa incoó el correspondiente procedimiento abreviado que se registró con el núm. 159/99. En el acto del juicio oral, el Ministerio Fiscal, elevó a definitivas sus conclusiones provisionales y consecuentemente solicitó la absolución del recurrente. En el mismo trámite, la acusación particular, elevando también a definitivas sus conclusiones provisionales, solicitó se condenara al recurrente a «la pena de tres meses de prisión como autor de un delito del art. 317 CP y de 1 año de prisión y 3 de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión de aparejador, como autor de un delito del art. 142, apartados 1 y 3, del CP, accesorias y costas».

Esta calificación jurídica tenía como base fáctica según la acusación particular un accidente de trabajo en el que falleció don Eugenio Angulo Tribaldos al precipitarse al vacío cuando se encontraba realizando trabajos de impermeabilización de la cubierta del Hotel Bahía en Sant Antoni de Portmany, como consecuencia de la ausencia de medidas mínimas de protección que

debían de consistir en unas determinadas barandillas u otro sistema de protección colectiva de seguridad. Al recurrente, don Lorenzo García Novales le imputaba concretamente que en su calidad de aparejador de la obra «ordenó que se hicieran dichos trabajos en una zona que carecía de medidas de seguridad».

c) El 31 de diciembre de 1999 se dictó Sentencia absolviendo al demandante (así como al resto de los acusados). Se declaró probado que el fallecimiento del esposo de la acusadora particular se ocasionó por la caída desde la cubierta del edificio por motivos desconocidos. También se consideró acreditado que en el plan de seguridad elaborado por don Juan Andrés Roig Tur, que ha comparecido en este recurso de amparo, se preveía la obligación de utilizar cinturones de seguridad de sujeción que no eran usados por ninguno de los que en ese momento se encontraban trabajando en la cubierta. En los fundamentos de Derecho se estableció expresamente que «el accidente no se produce por el hecho de que don Juan Andrés Roig omite... en la elaboración del Plan de Seguridad la previsibilidad del riesgo de caída... sino porque la víctima... no hace uso del cinturón de seguridad» (fundamento segundo), lo que lleva a la absolución porque mientras que «la obligación de velar por el trabajador hasta el punto de protegerlo de sus propias imprudencias, tiene su amparo en el derecho social o en otra jurisdicción», en el derecho penal, se sostiene, «es necesario que la conducta de la empresa a través de sus encargados o personal superior, por su falta de previsión sea la causa eficiente del daño sufrido por el trabajador» (fundamento de Derecho cuarto).

d) Contra esta Sentencia formuló recurso de apelación la acusación particular. No así el Ministerio Fiscal que en el trámite correspondiente solicitó expresamente la absolución del recurrente. La representación de doña Catalina Tur Marí basaba su recurso de apelación en cinco motivos relacionados con un error en la apreciación de la prueba y un motivo de infracción legal. Los motivos en que se basó la impugnación de la Sentencia de instancia basados en un supuesto error en la apreciación de la prueba, muy sucintamente expuestos, tenían como base, en primer lugar, poner de relieve la equivocación del Juez respecto del desconocimiento de la causa por la que se precipitó al vacío el fallecido, pues la acusación particular recurrente consideraba que tal caída se produjo porque no existían las medidas de protección exigibles (barandillas). En el segundo motivo se rebatía la afirmación realizada en la Sentencia de que ambas partes habían coincidido en la necesidad de que las medidas de seguridad fueran de carácter individual ante la imposibilidad de instalar medidas colectivas. El tercero impugnaba la necesidad de utilización por parte del fallecido de una medida de protección individual, como es el cinturón de seguridad. El cuarto, negaba la existencia de puntos de anclaje aptos para el cinturón de seguridad. El quinto se dirigía a combatir las conclusiones probatorias respecto de la persona responsable del establecimiento de las condiciones de seguridad en el trabajo. Finalmente, el sexto y último, basado en la indebida aplicación del ordenamiento penal, impugnaba la conclusión absolutoria de la Sentencia analizando el carácter delictivo de los hechos. En el suplico del escrito de apelación se interesaba el dictado de una nueva sentencia por la que revocando la dictada por el Juzgado de lo Penal se decretara «la condena de los acusados y responsables civiles directos y subsidiarios en los términos de las conclusiones de esta acusación particular que en su momento fueron elevadas a definitivas».

e) El 17 de mayo de 2000 se dictó Sentencia por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma

de Mallorca. En la Sentencia, por lo que respecta al recurrente y al ámbito de este recurso, se considera probado (modificando los hechos apreciados por el Juez de lo Penal y en lo que respecta al demandante) que éste era, además de Arquitecto Técnico de las obras, representante legal de la empresa contratista. Que el accidente se produjo al perder el equilibrio el fallecido mientras se extendía grava en la cubierta del edificio. Además, que no se establecieron medidas de seguridad concretas de protección en la cubierta, aunque sí se preveía para los trabajos a realizar en la estructura y que pese a que el plan establecía como medidas de seguridad la colocación de redes de horca y barandillas en general, posteriormente se retiraron por la empresa constructora con la aquiescencia de los acusados dejándose un pretil de 50 centímetros, cuando reglamentariamente era exigible una altura de 90 centímetros. Finalmente, que el fallecido Sr. Angulo, en su calidad de empresario subcontratista no exigió de la empresa constructora la colocación de las barandillas y redes protectoras, que fueron retiradas antes de realizarse los trabajos de impermeabilización de la cubierta, ni el cumplimiento de la legislación vigente, ni hizo uso del cinturón, ni tampoco lo facilitó a sus trabajadores.

Partiendo de estos hechos, la Sentencia condena a los dos acusados (el recurrente en amparo y el comparecido en este recurso), como autores de un delito contra la seguridad de los trabajadores del art. 316 CP, y como autores de una falta de imprudencia del art. 621 CP. En cuanto a la pena por delito, se les impone a ambos acusados la mínima prevista de seis meses de prisión y seis meses de multa con cuota diaria de 2.000 pesetas y arresto sustitutorio de tres meses en caso de impago.

3. El demandante de amparo considera que la resolución dictada por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva proclamado en el art. 24.1 CE por infracción del principio acusatorio y por haberse producido una *reformatio in peius* en la Sentencia de la Audiencia Provincial. Considera en síntesis el demandante que el Tribunal, sin haber planteado la tesis de desvinculación del art. 733 LECrim, ha infringido dicho principio porque la única acusación (la acusación particular) le imputaba la comisión imprudente de un delito contra los derechos de los trabajadores previsto y penado en el art. 317 CP, en concurso medial con un delito de homicidio imprudente del art. 142, apartados 1 y 3, del mismo Código, y sin embargo ha sido condenado por la comisión dolosa de dicho delito en concurso con una falta de imprudencia. No existiendo homogeneidad entre los tipos dolosos e imprudentes, el demandante no pudo defenderse adecuadamente de la pretensión acusatoria, ni presuponiendo todas las tesis alternativas, pudo articular prueba sobre la cuestión planteada. Por ello terminaba suplicando se reconociera al demandante su derecho a la tutela judicial efectiva y se acuerde la nulidad de la Sentencia dictada el 17 de mayo de 2000 por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca.

4. Por providencia de 28 de junio de 2000, al amparo de lo establecido en el art. 50.5 LOTC se requirió al demandante para que aportara copia de la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal de Eivissa y el 27 de diciembre siguiente, una vez cumplimentado lo anterior, se acordó de conformidad con lo establecido en el art. 88 LOTC requerir atentamente al Juzgado de lo Penal núm. 2 de Eivissa y a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca la remisión de testimonio de las actuaciones.

5. Recibido el testimonio de las actuaciones, por providencia de 27 de marzo de 2001 se acordó, al amparo de lo establecido en el art. 50.3. LOTC, oír al Ministerio Fiscal y al demandante de amparo para que alegaran en diez días sobre el motivo de inadmisión consistente en carecer de contenido constitucional que justificara una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal.

6. El 10 de abril de 2001 presentó escrito de alegaciones el Ministerio Fiscal. Una vez resaltados los antecedentes fundamentales, el Fiscal consideró que, en primer lugar, el derecho fundamental que podría haber resultado lesionado no es el derecho a la tutela judicial efectiva, sino más bien el derecho a un proceso con todas las garantías que proclama el art. 24.2 CE en el que se incardina, conforme constante jurisprudencia del Tribunal el principio acusatorio (y cita la STC 277/1994). Seguidamente el Ministerio Fiscal entiende que no cabe hablar de *reformatio in peius* en sentido estricto pues el demandante se aquietó con lo sucedido en primera instancia que le fue favorable y se limitó a interesar su confirmación, lo que elimina cualquier posibilidad de existencia de esta forma de incongruencia. En tercer lugar el Ministerio Fiscal analiza y rechaza la existencia de un posible óbice procesal consistente en la falta de agotamiento de los recursos que considera no concurre pues difícilmente podría ser reparada la lesión en la vía judicial. Finalmente el Ministerio Fiscal alegó que en su opinión la demanda no carece de contenido. Sostuvo el Fiscal que el delito doloso, en primer lugar y como resulta obvio, está castigado con pena de mayor gravedad que la modalidad imprudente. Por lo tanto, una primera limitación del principio acusatorio es la prohibición de imponer pena que exceda de la más grave de las acusaciones, que únicamente ha sido matizado en el sentido de que tal prohibición no impide la imposición de la pena en mayor extensión o duración siempre que el tribunal sentenciados lo haga dentro de los límites de la señalada por la Ley al tipo penal incriminado. Por lo tanto, para el Ministerio Fiscal, sólo desde esta perspectiva ya ha existido una lesión del principio acusatorio puesto que las penas no se han impuesto dentro de los límites del art. 317 CP, sino más allá de los previstos en él y dentro de los establecidos en el art. 316 CP.

En todo caso, para el Fiscal, los conceptos de homogeneidad y heterogeneidad entre delitos han de ser precisados pues así como puede entenderse que el tipo comprendido en el art. 317 CP es homogéneo respecto del previsto en el 316 CP, no sucede lo mismo al contrario; es decir, el delito doloso contra la seguridad de los trabajadores no es homogéneo respecto de la modalidad imprudente.

Y aunque el Tribunal Constitucional ha declarado reiteradamente que lo que es objeto de acusación y en su caso de condena no es tanto un delito como un *factum* ello no significa necesariamente que solo haya de atenderse a los aspectos objetivos de los tipos delictivos: la descripción objetiva de los arts. 316 y 317 CP es la misma, pero lo que diferencia a ambos tipos penales es que el art. 316 exige una conducta dolosa, según se desprende a *contrario sensu* del art. 12 CP en tanto que el art. 317 CP queda circunscrito a los supuestos de imprudencia grave. La concurrencia de dolo o imprudencia en el sujeto activo del delito constituye por tanto un *factum* que ciertamente no podrá ser objeto de prueba directa pero sí de una injerencia razonada y fundada sobre la base de otras circunstancias concurrentes en los hechos y la exigencia de dolo en el art. 316 CP y de imprudencia en el 317 CP determina que aquél no sea un hecho homogéneo respecto de éste y en consecuencia que tampoco desde la perspectiva del concepto de homogeneidad la demanda carezca manifiestamente de contenido constitucional.

Por todo ello el Fiscal interesó la admisión a trámite del recurso de amparo, al entender que la condena por un delito distinto del que fue objeto de acusación y castigado con pena más grave evidencia que la demanda no carece manifiestamente de contenido constitucional.

7. El día 11 de abril de 2001 se registró en el Tribunal el escrito de alegaciones del recurrente en el que reiteró que la demanda no podía carecer manifiestamente de contenido al haberse acreditado que el Tribunal de apelación había condenado al recurrente por un delito del que no se le había acusado, tratándose además de un delito que no es homogéneo lo que supone una clara infracción del principio acusatorio y una *reformatio in peius*, ambos regulados en el art. 24.1 CE.

8. El 2 de julio de 2001 la Sección Segunda decidió admitir a trámite la demanda de amparo y a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC acordó requerir atentamente al Juzgado de lo Penal núm. 2 de Eivissa para que en diez días emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento abreviado, a excepción del recurrente.

9. Verificado el emplazamiento a quienes fueron parte en el procedimiento abreviado de referencia, el 31 de julio compareció el Procurador don Felipe Ramos Arroyo, bajo la dirección del Abogado don Antonio Prats Riera, en representación de don Juan Andrés Roig Tur, personándose en el presente recurso de amparo e interesando se entendieran con él las sucesivas diligencias, como así se acordó por providencia de 26 de septiembre de 2001, a los solos efectos de evacuar el trámite de alegaciones, para lo cual se acordó dar vista al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por el plazo común de veinte días de conformidad con lo dispuesto en el art. 52 LOTC.

10. El 18 de octubre de 2001 se registró en el Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal. Tras resaltar los antecedentes de hecho relevantes, el Fiscal insiste en que la cuestión debe ser analizada desde el prisma del derecho a un proceso con todas las garantías y en que no existe *reformatio in peius*. En cuanto a la vulneración del principio acusatorio el Fiscal ratifica los argumentos ya expuestos en su escrito de alegaciones realizado en el trámite del art. 50.3 LOTC sobre la vulneración del principio acusatorio al haber sido impuesta por el Tribunal sentenciador pena que excedía de la pedida por la más grave de las acusaciones sin encontrarse ésta dentro de los límites de la que la Ley asigna al tipo penal incriminado. Además, respecto a la vulneración producida por esta razón, añade el Fiscal que cada delito, incluso cuando se suscita un concurso medial o real, es objeto de una acusación y, en su caso, de una condena individualizada, sin perjuicio de las reglas de limitación del total de penas a imponer, de modo que en ningún caso puede procederse a la suma de las impuestas por cada hecho para entender que no se ha vulnerado aquel principio si aquélla no excede del total de las solicitadas, según sostenía la abandonada teoría de la pena justificada. Por lo tanto insiste el Fiscal en que el amparo debería ser ya otorgado por esta razón sin necesidad de entrar en la homogeneidad o heterogeneidad de los tipos delictivos que es más propia a su juicio de supuestos en que el tipo por el que se condena prevé la misma o inferior pena que la del delito que fue objeto de acusación, y de los que existen diversos ejemplos en la jurisprudencia constitucional.

En consecuencia el Fiscal interesa la estimación del recurso de amparo, declarando que la condena por un delito contra los derechos de los trabajadores distinto del que fue objeto de acusación y castigado con pena más grave ha lesionado el derecho a un proceso con todas las garantías, interesando se anule la Sentencia

recurrida exclusivamente en lo que se refiere a la condena por el art. 316 CP dejando subsistentes el resto de los pronunciamientos condenatorios y se retrotraigan en este punto las actuaciones al momento de dictar sentencia para que la Audiencia Provincial de Baleares dicte otra respetuosa con aquel derecho fundamental.

11. El 25 de octubre se registró el escrito de alegaciones del recurrente en amparo que se remitió en su integridad a lo expuesto en la demanda de amparo, interesando se le otorgara el amparo y se declarara la nulidad de la Sentencia combatida dictada por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca el 17 de mayo de 2000.

12. El mismo día 25 de octubre de 2001 formuló sus alegaciones la representación de don Juan Andrés Roig Tur. En primer lugar, y con respecto a los hechos relevantes, esta parte ratificó los expuestos por el recurrente en amparo. Y, por lo que se refiere a los motivos de amparo, parte del tenor literal del art. 794.3 LECrim que prohíbe al Juzgador imponer pena que exceda de la más grave de las acusaciones o condenar por delito distinto cuando conlleve una diversidad de bien jurídico protegido o mutación sustancial del hecho enjuiciado.

El principio acusatorio es una garantía típica del procedimiento penal recogida expresamente en el art. 24.2 CE respecto de la cual la jurisprudencia constitucional ha reiterado en numerosas ocasiones que esta dimensión constitucional deriva de la prohibición de indefensión que se produciría en el caso de una condena dictada *extra petitum* al no ser pretendida por ninguno de los apelantes en la apelación. También deriva del régimen de garantías procesales y de los recursos en el que debe entenderse incluida la limitación de la *cognitio* del Juez superior y, finalmente, de la idea misma de la tutela jurisdiccional efectiva de derechos e intereses en la medida en que constituyendo el interés de la impugnación uno de los presupuestos de la admisibilidad misma, la apelación única del condenado no puede conducir a los resultados que estén en contraste o en contradicción con dicho interés (con cita de las SSTC 54/1985, 84/1985 y 115/1986).

Aplicado lo anterior al supuesto enjuiciado considera el compareciente que la exigencia del principio acusatorio, así como la exclusión de la *reformatio in peius* han sido desconocidas por la Sentencia impugnada que por ello ha vulnerado los arts. 24.1 y 24.2 CE al no otorgar a los recurrentes (*sic*) la tutela judicial efectiva produciéndoles indefensión, privándoles del derecho a la defensa y a no ser condenados sin haber sido acusados de forma jurídicamente viable empeorando su situación sin que ninguna de las partes del recurso de apelación lo hubieran solicitado.

En consecuencia la representación de don Juan Andrés Roig Tur interesa el otorgamiento del amparo.

13. Por providencia de 3 de abril de 2003 se fijó para la deliberación y fallo del presente recurso de amparo el día 7 del mismo mes y año, día en que comenzó habiendo terminado en el día de hoy.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este recurso de amparo se ciñe a determinar si la Sentencia dictada el 17 de mayo de 2000 por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, que revocó la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Eivissa y condenó al recurrente, ha vulnerado su derecho a un proceso con todas las garantías, en relación con las que dimanarían del cumplimiento del principio acusatorio. Tal vulneración se habría producido, a juicio tanto del recurrente, como del Ministerio Fiscal y del perso-

nado en este recurso de amparo porque dicho órgano judicial, a pesar de que el recurso de apelación fue exclusivamente interpuesto por la acusación particular, le condenó por delito distinto y heterogéneo al que fue objeto de acusación y a pena más grave que la mayor que correspondería al delito del que era acusado.

Sostiene el recurrente que tanto en sus conclusiones definitivas, como en el escrito de interposición de la apelación, la acusación particular le acusaba de haber cometido un delito culposo contra los derechos de los trabajadores previsto y penado en el art. 317 del Código penal (en adelante, CP) y un delito de homicidio por imprudencia previsto y penado en el art. 142 apartados 1 y 3 del mismo Código. Sin embargo, la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca le condenó tanto por una falta de imprudencia como por un delito contra la seguridad en el trabajo que, aunque contenido en el mismo título del Código penal, castiga la conducta dolosa y no la culposa. Además, mientras que el art. 316 CP, por el que ha sido condenado, fija para la conducta dolosa una pena de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses, en el art. 317 CP se castiga la conducta culposa con la pena inferior en grado.

2. En definitiva, el demandante (y también el Fiscal y don Juan Andrés Roig Tur) consideran que el órgano judicial ha vulnerado el principio acusatorio desde la perspectiva de la necesaria congruencia entre pretensión acusatoria y fallo tanto por condenar por un delito heterogéneo, como por haber condenado a pena superior a la más grave de las acusaciones.

Ello nos exige, en primer lugar, aun remitiéndonos a los antecedentes de hecho, partir de la motivación obrante en los fundamentos de Derecho de la Sentencia ahora impugnada, con el fin de determinar si son ciertos ambos puntos de partida. Destacamos, pues, a los efectos que nos interesan lo siguiente:

a) La Sección Primera de la Audiencia de Palma de Mallorca parte en su Sentencia de un análisis del delito doloso previsto y penado en el art. 316 CP, anunciando la posterior comparación con el delito penado en el art. 317 CP (fundamento segundo), para seguidamente analizar las circunstancias de hecho que le llevan a considerar que la conducta de ambos acusados constituye un delito doloso, rechazando a renglón seguido en el fundamento tercero la posibilidad de que la conducta de los acusados pudiera incardinarse en el delito culposo, y sin distinguir entre la conducta de ambos, a pesar de que la pretensión punitiva de la acusación era distinta en uno y otro caso.

b) Por lo que se refiere a la acusación por delito de homicidio imprudente, el Tribunal consideró que a la vista de las circunstancias concurrentes, de los actos realizados por los acusados, y del propio comportamiento de la víctima, era procedente condenarles, también a ambos demandados, como autores de una simple falta de imprudencia, prevista en el art. 621 CP.

c) En cuanto a la pena correspondiente al delito, en el fundamento de Derecho quinto se motiva expresamente que a la vista de las circunstancias del caso la pena asignada al delito se impone a ambos acusados en el mínimo de la extensión prevista en la Ley, tanto para la pena de prisión como para la de multa y respecto de las accesorias se impone exclusivamente la de privación del derecho de sufragio pasivo.

3. El demandante considera que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión partiendo de que lo sucedido en este supuesto es una *reformatio in peius* que es como califica a la decisión de la Sala de condenarlo por un delito doloso cuando

la acusación particular le incriminaba exclusivamente a título de imprudencia lo que, además, ocasiona que la pena sea más grave que la pedida por la acusación, sin que nadie más que ésta formulara apelación. Debemos descartar, sin embargo, la vulneración de este derecho, pues de acuerdo con nuestra doctrina la *reformatio in peius* constituye una específica modalidad de incongruencia que únicamente tiene lugar cuando el recurrente, en virtud de su propio recurso, ve empeorada o agravada la situación jurídica creada o declarada en la resolución impugnada, de modo que lo obtenido con el pronunciamiento que decide el recurso es un efecto contrario del perseguido, que era, precisamente, eliminar o aminorar el gravamen sufrido con la resolución impugnada. No puede considerarse contraria al derecho a la tutela judicial efectiva en virtud de esta modalidad de incongruencia procesal una resolución judicial que agrava la situación del recurrente en virtud de la estimación del recurso o los recursos principales o adhesivos de otras partes procesales (SSTC 15/1987, de 11 de febrero, FJ 3; 40/1990, de 12 de marzo, FJ 1; 153/1990, de 15 de octubre, FJ 4; 120/1995, de 17 de julio, FJ 2; 238/2000, de 16 de octubre, FJ 1; 241/2000, de 16 de octubre, FJ 3; 171/2001, de 19 de julio, FJ 4; 223/2001, de 10 de diciembre, FJ 2; 226/2002, de 9 de diciembre, FJ 4; 23/2003, de 10 de febrero, FJ 5; y 28/2003, de 10 de febrero, FJ 3).

4. La anterior conclusión respecto del encuadramiento constitucional de las quejas del recurrente, no nos impide la resolución de este recurso de amparo, pues en realidad, como resalta el Ministerio Fiscal, las alegaciones del demandante, que expresamente alega siempre la quiebra del principio acusatorio, se refieren a la lesión de su derecho a la defensa y a un proceso con todas las garantías, en relación con dicho principio, lo que nos permite abordarlas desde este prisma de acuerdo con nuestro criterio de flexibilidad en la tutela de los derechos fundamentales (SSTC 167/1987, de 28 de octubre, FJ 1; 184/1992, de 16 de noviembre, FJ 2; 80/1994, de 14 de marzo, FJ 2; 99/2000, de 10 de abril, FJ 6; 111/2000, de 5 de mayo, FJ 6; 19/2001, de 29 de enero, FJ 3; 154/2001, de 2 de julio, FJ 2; 200/2002, de 28 de octubre, FJ 2; y 230/1992, de 9 de diciembre, FJ 7; y 41/2003, de 27 de febrero, FJ 4).

5. Sentado lo anterior, hemos de entrar seguidamente en el análisis de nuestra doctrina sobre el principio acusatorio y las vulneraciones alegadas por el recurrente que, como recientemente ha expuesto el Tribunal, tienen como telón de fondo no solamente la vulneración del derecho de defensa, sino también la garantía de imparcialidad del órgano judicial (STC 33/2003, de 13 de febrero, FJ 4).

Ciñéndonos a las peculiaridades del supuesto enjuiciado, en el que no se cuestiona por el demandante el conocimiento de los términos de la acusación en la primera instancia, sino exclusivamente la introducción de elementos fácticos y jurídicos en la Sentencia de apelación de los que consecuentemente no pudo defenderse, y la condena a pena superior de la pretendida por la única acusación, nuestra doctrina ha afirmado de modo continuado en el tiempo que nadie puede ser condenado por cosa distinta de la que se le ha acusado y de la que, en consecuencia, no ha podido defenderse de modo contradictorio. A estos efectos la pretensión acusatoria se fija en el acto del juicio oral, cuando la acusación o acusaciones establecen sus conclusiones definitivas y se refiere no solamente a la primera ins-

tancia, sino también a la fase de apelación (SSTC 12/1981, de 12 de abril, FJ 4; 104/1986, de 17 de julio, FJ 4; 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 3; 4/2002, de 14 de enero, FJ 3; 228/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; y 33/2003, de 13 de diciembre, FJ 4). La razón es que el principio acusatorio admite y presupone el derecho de defensa del imputado y, consecuentemente, la posibilidad de contestación o rechazo de la acusación, como aplicación al proceso penal del principio de contradicción. En consecuencia, al Juez no le está permitido excederse de los términos del debate tal como han sido formulados por la acusación y la defensa, lo cual significa en última instancia que ha de existir siempre correlación entre la acusación y el fallo de las Sentencias (SSTC 53/1987, de 7 de mayo, FJ 2; 17/1988, de 16 de febrero, de 28 de febrero, FJ 1; y 95/1995, de 19 de junio, FJ 2).

En definitiva, fijada la pretensión, el Juzgador está vinculado a los términos de la acusación con un doble condicionamiento, fáctico y jurídico (STC 228/2002, de 9 de diciembre, FJ 5). Desde la primera de las perspectivas la congruencia exige que ningún hecho o acontecimiento que no haya sido delimitado por la acusación como objeto para el ejercicio de la pretensión punitiva, sea utilizado para ser subsumido como elemento constitutivo de la responsabilidad penal, siempre y cuando se trate de una variación sustancial, pues el Juzgador conserva un relativo margen de autonomía para fijar los hechos probados de conformidad con el resultado de los medios de prueba incluyendo aspectos circunstanciales siempre que no muten la esencia de lo que fue objeto de controversia en el debate procesal (SSTC 10/1988, de 1 de febrero, FJ 2; 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 3; 302/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; y la ya citada 228/2002, FJ 5). Por lo que se refiere a la calificación jurídica, el Juzgador está vinculado también a la sustentada por la o las acusaciones.

Ciertamente, hemos afirmado que el Juez puede condenar por un delito distinto que el sostenido por la acusación o acusaciones siempre y cuando se trate de un delito homogéneo con el que fue objeto de acusación y siempre y cuando no implique una pena de superior gravedad. Por lo tanto, la condena por delito distinto de aquel o aquellos que se formularon en la pretensión acusatoria sólo es constitucionalmente posible si se dan dos circunstancias: una es la identidad del hecho punible, de forma que el mismo hecho señalado por la acusación, que se debatió en el juicio contradictorio y que se declaró probado en la Sentencia de instancia, constituya el supuesto fáctico de la nueva calificación declarada en la sentencia condenatoria. La segunda condición es que ambos delitos, el que sustentó la acusación y el considerado como más correcto por el Tribunal sentenciador en la Sentencia sean homogéneos, es decir, tengan la misma naturaleza, porque el hecho que configura los tipos correspondientes sea sustancialmente el mismo o, en palabras de la STC 134/1986, de 29 de octubre (FJ 1), porque exista «identidad del bien o interés protegido en cuanto hay una porción del acaecer concreto o histórico común en la calificación de la acusación y en la de la sentencia» (en este mismo sentido, SSTC 43/1997, de 10 de marzo, FJ 3; 302/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 118/2001, de 21 de mayo, FJ 4; 4/2002, de 14 de enero, FJ 3; y 228/2002, de 9 de diciembre, FJ 5). En todo caso, como límite infranqueable en el momento de dictar Sentencia, al Juez le está vedado calificar los hechos de manera que integren un delito penado más gravemente si este agravamiento no fue sostenido en juicio por la acusación, ni imponer una pena mayor que la que corresponda a la pretensión acusatoria fijada en las conclusiones definitivas, dado que se trata de una pretensión de la que no pudo defenderse el acusado.

6. Pues bien, a la vista de los hechos acaecidos debe darse la razón al demandante y otorgar el amparo que nos pide, pues ha sido condenado por delito distinto y heterogéneo del que fue acusado, como condenado a pena superior a la correspondiente al delito por el que era acusado y a la pedida por la única acusación.

En efecto, la calificación definitiva realizada por la única de las acusaciones tras un relato de hechos común para ambos acusados, en el apartado referente a la calificación jurídica de los hechos, imputó al recurrente don Lorenzo García Novales un delito contra la seguridad de los trabajadores previsto en el art. 317 CP, en concurso con un delito de homicidio por imprudencia del art. 142, apartados 1 y 3 CP. En definitiva la única acusación sostenía que el demandante era autor de un delito culposo contra los derechos de los trabajadores y no de un delito doloso. En cuanto a la pena, se pretendía la siguiente: «procede imponer al acusado... la de tres meses de prisión como autor de un delito del art. 317 del CP y tres de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión de aparejador, como autor de un delito del art. 142, apartados 1 y 3 del CP, accesorias y costas...».

Estas conclusiones se elevaron a definitivas en el acto del juicio oral, sin otra modificación que la relativa a la petición de responsabilidad civil dimanante del delito, de modo que la pretensión acusatoria quedó conformada en los términos antedichos y se mantuvo incólume en la fase de apelación en la que la acusación particular, ante la absolución dictada en la instancia, solicitó se revocara la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal y se condenara a los acusados «en los términos de las conclusiones de esta acusación particular que en su momento fueron elevadas a definitivas». En suma, la acusación contra el recurrente en amparo, don Lorenzo García Novales, siempre se contrajo al delito culposo previsto y penado en el art. 317 CP para el que se pidió la pena correspondiente, es decir la inferior en grado a la señalada al delito doloso.

Sin embargo, la Sección Primera de la Audiencia Provincial, razonándolo expresamente, consideró que los hechos se habían cometido a título de dolo y, por ello, rechazó la existencia de un delito culposo; como rechazó la existencia de un delito de homicidio imprudente y condenó por una falta de imprudencia.

Tal como sostiene el Ministerio Fiscal, no puede predicarse la homogeneidad de los tipos delictivos, en tanto en cuanto, situados desde la perspectiva del derecho de defensa, el recurrente no podía defenderse de modo contradictorio ni de los elementos fácticos, ni de los elementos jurídicos del tipo delictivo si la acusación le imputaba una participación a título culposo y no doloso, por lo que al calificarse por la Sala los hechos de modo distinto introdujo respecto del recurrente tanto un elemento fáctico fundamental (no facilitar conscientemente los medios de seguridad necesarios), como una calificación jurídica distinta (la imputación por delito doloso). Además, como consecuencia de esta calificación legal de la que el recurrente no pudo defenderse, le impuso las penas de seis meses de prisión y seis meses de multa, mínima asignada al delito tipificado en el art. 316 CP, pero superior a la prevista en el art. 317 CP ya que, tratándose de un delito culposo, el Código penal asigna a este último la pena inferior en grado, con lo cual pese a imponer la pena en su mínima extensión, estaba superando palmariamente el máximo de la pena solicitada por la única acusación.

No obsta a lo anterior el hecho, analizado por el Ministerio Fiscal en este mismo sentido, de que la pretensión acusatoria se refiriera a dos delitos, pues cada uno de ellos es objeto de una pretensión acusatoria, incluso cuando, como en este caso, entre ellos pueda existir

una situación de concurso que obligue a aplicar las reglas penológicas previstas en el Código penal.

7. En consecuencia, procede otorgar el amparo, y reconocer al demandante su derecho a un proceso con todas las garantías que proclama el art. 24.2 CE y anular la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca el 17 de mayo de 2000 retrotrayendo las actuaciones al momento anterior a dictar Sentencia, a fin de que por el órgano judicial se dicte otra respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo interesado por don Lorenzo García Novales y, en su consecuencia:

1.º Reconocerle su derecho a un proceso con todas las garantías.

2.º Declarar la nulidad de la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 17 de mayo de 2000.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior a dictar Sentencia a fin de que por el órgano judicial se dicte otra respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a veintitrés de abril de dos mil tres.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

9970 *Pleno. Sentencia 76/2003, de 23 de abril de 2003. Recurso de amparo avogado 5950-2001. Promovido por don José Casañ Moliner frente a las Sentencias de la Audiencia Provincial de Valencia y de un Juzgado de Primera Instancia que le condenaron al pago de las cuotas colegiales reclamadas por el Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración Local.*

Vulneración del derecho de asociación: colegiación obligatoria de los funcionarios locales de habilitación nacional.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Tomás S. Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo avogado al Pleno núm. 5950-2001, promovido por don José Casañ Moliner, representado por el Procurador de los Tribunales

don Ramón Rodríguez Nogueira y asistido por el Letrado don José Vicente Belenguer Mula, contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de Valencia, de 12 de abril de 2001, confirmada en apelación por Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia de 5 de octubre de 2001, recaída en autos de juicio de cognición núm. 5-2001 sobre reclamación por impago de las cuotas colegiales. Han comparecido y formulado alegaciones el Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración local con habilitación de carácter nacional de la provincia de Valencia, representado por el Procurador de los Tribunales don Felipe Ramos Arroyo y asistido por el Letrado don Juan Jesús Gilabert Mengual, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer del Pleno.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 15 de noviembre de 2001, don Ramón Rodríguez Nogueira, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don José Casañ Moliner, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda de amparo se recoge la relación de antecedentes fácticos que, a continuación, sucintamente se extracta:

a) El recurrente en amparo, Secretario de la Administración Local con habilitación de carácter nacional, fue demandado ante la jurisdicción civil por el Colegio de Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración local con habilitación de carácter nacional de la Provincial de Valencia, en reclamación de cantidad por importe de 147.000 pesetas en concepto de impago de las cuotas colegiales.

b) En los autos del juicio de cognición núm. 5-2001 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de Valencia quedó acreditado que el demandante de amparo nunca había solicitado el alta en el referido colegio; que había pasado a formar parte del mismo, desde la toma de posesión de su cargo, sin que le hubiera sido notificada el alta practicada de oficio por el colegio; que no había participado nunca en las actividades del colegio; y, en fin, que nunca había satisfecho las cuotas colegiales por considerar contraria a los arts. 22 y 14 CE la exigencia de la colegiación obligatoria.

c) El Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de Valencia en Sentencia de fecha 12 de abril de 2001, sin analizar si quiera de modo prejudicial la constitucionalidad de la colegiación obligatoria de los Secretarios, Interventores y Tesoreros de Administración local con habilitación de carácter nacional, condenó al demandante de amparo al pago de la cantidad reclamada, vulnerando con tal decisión los derechos fundamentales que habían sido invocados.

d) El demandante de amparo interpuso recurso de apelación contra la anterior Sentencia, que fue desestimado por Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia de 5 de octubre de 2001, cuyo pronunciamiento vulnera, también, el derecho fundamental a la libertad de asociación en su vertiente negativa (art. 22 CE) y el principio de igualdad y no discriminación (art. 14 CE).

3. En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda de amparo, se invoca en ésta, frente a las resoluciones judiciales impugnadas, la vulneración de