

cio del derecho o libertad protegidos, su reconocimiento de acuerdo con su contenido constitucional, o por fin, su restablecimiento para conservarlo en lo sucesivo; debiendo entenderse que quedan al margen de dicho recurso las pretensiones que no se dirijan a conseguir tales finalidades, porque planteen temas ajenos al contenido del mismo por exceso, y conducentes a declaraciones diversas, tratando de convertir al Tribunal Constitucional en una tercera instancia, con revisión de hechos o realizando declaraciones y valoraciones jurídicas u ordenando medidas sin apoyo cierto en los derechos o libertades que salvaguardan en pro de los ciudadanos las normas constitucionales antes indicadas (ATC 98/1981, de 30 de septiembre).

FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente el recurso de amparo interpuesto por doña Enriqueta Gómez Salcedo y, en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho a no ser discriminada por razón de sexo (art. 14 CE).

2.º Anular la Sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 23 de abril de 2001, dictada en el recurso de suplicación núm. 688-2001, en proceso de tutela de derechos fundamentales, declarando la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 33 de Madrid, de fecha de 31 de octubre de 2000.

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

Dada en Madrid, a cuatro de julio de dos mil cinco. María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.

13461 *Sala Primera. Sentencia 183/2005, de 4 de julio de 2005. Recurso de amparo 751/2003. Promovido por don Joan Sardá Margarit frente a la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que, tras casar la de la Audiencia Provincial de Barcelona, le absolvió de un delito de prevaricación y le condenó por un delito de negociaciones y actividades prohibidas a funcionarios públicos.*

Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial sin indefensión (reforma peyorativa y principio acusatorio): pena más benigna; modificación de la calificación jurídica de los hechos declarados probados en la instancia en atención a una acusación no reiterada en grado de casación penal.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera,

don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 751-2003, promovido por don Joan Sardá Margarit, representado por el Procurador de los Tribunales don Pedro Rodríguez Rodríguez y asistido por el Letrado don Moisés Cubí Mestres, contra la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2002, recaída en el recurso de casación núm. 4188-2000, por la que se casa la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Quinta), recaída en el rollo 107/99, que condenó al demandante por un delito de prevaricación del art. 404 del Código penal (CP) y le absolvió de un delito de negociaciones y actividades prohibidas a funcionarios públicos de los arts. 439 y 441 CP, condenándole por este último delito y absolviéndole del anterior, así como contra el Auto del Tribunal Supremo, de 8 de enero de 2003, que aclara la Sentencia citada. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 11 de febrero de 2003 el Procurador de los Tribunales don Pedro Rodríguez Rodríguez, en nombre y representación de don Joan Sardá Margarit, y bajo la dirección letrada del Abogado don Moisés Cubí Mestres, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones de las que se hace mérito en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) Con fecha de 23 de febrero de 2003 la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Barcelona dictó Sentencia en la que condenaba al demandante, como autor responsable de un delito de prevaricación del art. 404 CP, a la pena de ocho años de inhabilitación especial para los cargos públicos electivos regulados en la Ley Orgánica 5/1985, con privación definitiva del cargo de tal clase que, en su caso pudiera ostentar en el momento de la condena, así como de los honores que le fueran anejos, y a la incapacidad para obtenerlos durante el indicado periodo. En dicha Sentencia se absolvió al acusado del delito de negociación y actividad prohibida a funcionario público del que también había sido acusado. Los hechos declarados probados en la citada resolución fueron los siguientes:

«Se estima probado y así expresamente se declara, que:

El día 8 de julio de 1992 la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Castellbisbal, de la que junto con otras personas más formaba parte el acusado Joan Sardá Margarit como Concejal de dicho Ayuntamiento y responsable del área de Urbanismo, adjudicó la ejecución, por un importe de 6.402.320 pesetas, de las obras para la construcción del enlace del alcantarillado del sector noroeste del casco urbano al saneamiento del sistema 7 a la empresa SICSA, de la que el padre del acusado era accionista-fundador y administrador así como el mismo accionista y hasta hacía poco y durante unos tres años también administrador; acuerdo de adjudicación que se adoptó por unanimidad en el expediente administrativo de contratación al efecto iniciado en virtud de la necesidad de realización de esa obra, la existencia de crédito para ella y

por el sistema de contratación directa en razón de su cuantía –atendiendo el informe-propuesta presentada en tal sentido por el servicio técnico del Ayuntamiento, que, entre las tres empresas ofertantes, estimaba que aquella era la más conveniente a los intereses públicos. Posteriormente, y en consecuencia, se formalizó el contrato de obras y se llevaron a cabo éstas con resultado plenamente satisfactorio.

La referida empresa SICSA (Serveis, Instalacions i Canalitzacions, S. A.) fue constituida, mediante escritura pública de fecha 22 de mayo de 1984 y con un capital social fijado en la suma de 1.500.000 pesetas, por el padre del mencionado acusado y dos personas más, quienes suscribieron la totalidad del capital social –concretamente su padre el 60% de las acciones– y asumieron los tres la condición de administradores solidarios, siendo su objeto social la construcción e instalación de tuberías y dispositivos de cualquier clase para los servicios de alumbramiento, captación, transporte, distribución y venta de agua para fines industriales o domésticos, y todo tipo de construcciones.

En los primeros meses del año 1989 se incorporó a la dirección de SICSA el acusado, Sr. Sardá Margarit, quien junto con su padre y Lluís Planas Olivella fueron nombrados administradores de la misma. A 31 de diciembre de 1991, en el capital social de dicha empresa el mencionado acusado ostentaba la titularidad del 35,33% de las acciones, su padre el 29,34% y Joseph-María Planas Olivella el 35,33%, sin que esa distribución del capital se modificara sustancialmente durante al menos los dos años siguientes. En la Junta general Extraordinaria y Universal de accionistas celebrada el 24 de abril de 1992 se acordó la transformación de la sociedad en Sociedad Limitada, así como la reelección de las tres mismas personas antedichas como administradores solidarios; si bien en Junta General Extraordinaria Universal de socios celebrada el 25 de mayo de ese mismo año 1992, se le aceptó al acusado Sr. Sardá Margarit su dimisión presentada al cargo de administrador de la sociedad, pasando a sustituirle en tal cargo Joseph-María Planas Olivella quien con su hermano Lluís –ambos ya mencionados anteriormente– eran los que en la realidad práctica llevaban de hecho la administración y dirección de tal Sociedad pues el acusado y su padre se dedicaban principalmente a otras empresas –al parecer de mayor envergadura.

El acusado Joan Sardá Margarit fue Concejal del Ayuntamiento de Castellbisbal desde el año 1974 hasta el año 1983 y luego nuevamente desde el 30 de junio de 1987 hasta el 17 de junio de 1995, sin que en su momento formulara declaración de su actividad privada en la empresa SICSA a los efectos de compatibilidad o incompatibilidad de la misma con su actividad en el sector público como miembro electivo de dicha Corporación Local».

b) Interpuesto recurso de casación contra la anterior resolución por el demandante fue parcialmente estimado por Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2002, notificada a la representación procesal del recurrente el 3 de octubre de 2002, dictándose nuevo fallo por el cual, sin modificación de los hechos probados, se le absolvía del delito de prevaricación por el que había sido condenado y se le condenaba por el delito de negociación y actividad prohibida a funcionario público (art. 441 CP), imponiéndole, en consecuencia, la pena de seis meses de multa, a razón de 1.500 pesetas diarias, y un año de suspensión de empleo o cargo público.

c) Presentado recurso de aclaración frente a esta última decisión, por estimar el demandante que debía tratarse de un error, puesto que nadie (ni el Ministerio Fiscal ni la acusación particular) había formulado acusación por el indicado delito en la fase de la casación, fue desestimado por Auto del Tribunal Supremo de 8 de enero

de 2003, notificado a la representación del recurrente el día 20 de enero de 2003. En dicho Auto se afirma lo siguiente:

«A mayor abundamiento, haciendo referencia a la cuestión que implícitamente plantea el recurrente, aunque utilizando para ello un instrumento inadecuado, hay que señalar, por un lado, que la prohibición de la reforma peyorativa lo que pretende es evitar el agravamiento de la situación del condenado por su solo recurso, cuando ejercita el derecho a un recurso efectivo ante un Tribunal superior en el orden penal, y en el caso aquí planteado resulta que aquél ha sido condenado por un delito, el del art. 441 CP, más leve que el del art. 404 CP, por el que fue condenado en la instancia, y, por otro lado, que es evidente que la sentencia recaída en la instancia no alcanza su firmeza, interpuesto recurso de casación, en tanto en cuanto no se resuelva el mismo en esta sede.

Evidentemente, la solución alcanzada en nuestra Sentencia ha sido posible porque el recurrente, no sólo fue acusado tanto de un delito de prevaricación (art. 404 CP) como de un delito de negociaciones o actividades prohibidas a los funcionarios (art. 441 CP) y, consecuentemente, tanto el principio acusatorio como el principio de defensa contradictoria han quedado plenamente salvaguardados, sino porque, además, el art. 902 LECrim dispone, hay que recordarlo, que ‘si la Sala casa la resolución objeto del recurso a virtud de algún motivo fundado en la infracción de la ley, dictará a continuación, pero separadamente, la sentencia que proceda conforme a derecho, sin más limitación que la de no imponer pena superior a la señalada en la sentencia casada’. Extremo este último que no ofrece duda alguna en el presente caso».

3. Aduce el recurrente en su demanda de amparo que la Sentencia del Tribunal Supremo ha violado el principio acusatorio y ha incurrido en una *reformatio in peius*, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE. En apoyo de tal afirmación argumenta que el recurso de casación fue presentado exclusivamente por el actor contra una condena a título de un delito de prevaricación, sin que en ningún caso se aludiera a la posible sustitución por una condena distinta a título de un delito de negociaciones y actividades prohibidas a funcionarios, ya que había resultado absuelto de este último delito en la instancia. De manera que, habiendo estimado el Tribunal Supremo los motivos alegados para combatir la condena por prevaricación, no estaba autorizado a sustituir dicha condena por otra de la que no venía acusado en sede casacional. Además esa sustitución le ha impedido defenderse frente a una acusación que no había sido formulada por parte alguna de contrario (se citan a este respecto las SSTC 120/1995, 53/1987, 95/1995 y 100/1992).

4. Por providencia de 19 de febrero de 2004 la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la presente demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atentas comunicaciones a los órganos judiciales competentes para la remisión de certificación o fotocopia averada de las actuaciones y emplazamiento a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que, si lo desearan, pudiesen comparecer en el plazo de diez días en el presente proceso de amparo.

5. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, de 13 de mayo de 2004, se acordó dar vista de las actuaciones a la parte recurrente y al Ministerio público, por plazo común de veinte días, para que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52.1 LOTC.

El recurrente, en escrito registrado el 14 de junio de 2004, se reafirmó en sus alegaciones, resaltando que el Tribunal Supremo, en aras del respeto al principio acusatorio y la proscripción de la *reformatio in peius*, se tendría que haber limitado a casar la Sentencia de instancia, acordando la libre absolución.

El Fiscal, por su parte, en escrito registrado el 11 de junio de 2004, interesó la desestimación del presente recurso en virtud de los siguientes argumentos. Considera que de la doctrina constitucional sobre el principio acusatorio se infiere que lo determinante para el presente caso son dos aspectos: en primer lugar, la homogeneidad entre el tipo legal por el que se acusaba y el que resulta ser aplicado; en segundo, la efectiva indefensión debida a la imposibilidad de contradicción. A este respecto debe tenerse en cuenta que en el escrito de impugnación del Ministerio público al recurso de casación del demandante, a pesar de que se ciñe a rebatir la alegación relativa a la indebida aplicación del tipo legal de prevaricación planteada, se incluyen elementos fácticos que constituían la base de la posterior condena por el art. 441 CP, como son el favorecimiento de unos intereses económicos familiares ostentando el recurrente la doble condición de funcionario público y de particular al servicio de una empresa. Asimismo esa base fáctica es la que se contiene en la Sentencia de la Audiencia Provincial, lo que conduce a apreciar una homogeneidad entre los tipos de los arts. 404 y 441 CP, así como permite concluir que el demandante tuvo la oportunidad de combatir, cuando interpuso el recurso de casación y cuando después se le dio traslado de la impugnación del Fiscal, cuantas decisiones fácticas y de Derecho pudieran conducir a eliminar su condena. Y el que no lo hiciera no lesiona el principio acusatorio, del mismo modo que tampoco puede afirmarse que se haya producido en el caso una *reformatio in peius*, por cuanto se le acabó condenando por un delito menos grave.

6. Por providencia de 19 de febrero de 2004 se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión, concediendo, en virtud de lo dispuesto en el art. 56 LOTC, plazo de tres días a la parte recurrente y el Ministerio Público para que alegasen lo que estimaran pertinente.

El Fiscal, en escrito registrado el 26 de febrero de 2004, interesó la suspensión de la pena de suspensión de cargo público y la no suspensión de la pena de multa y de las costas. Por su parte el recurrente, en escrito registrado en idéntica fecha, solicitó el archivo de la pieza de suspensión por haber perdido su objeto al haber abonado la multa a la que fue condenado.

7. A tenor de tal solicitud la Sala Segunda acordó dar traslado al recurrente y al Ministerio público del escrito del primero para que, en el plazo de diez días, informasen sobre la pérdida de objeto tanto de la pena de multa como de la de suspensión de cargo público.

El recurrente, por escrito registrado el 31 de mayo de 2004, reiteró los argumentos y la solicitud efectuada. Por su parte el Fiscal, en escrito registrado el 1 de junio de 2004, interesó el archivo de la pieza separada de suspensión por pérdida de objeto de la misma, en tanto la pena de multa, única pena cuya suspensión se solicitaba por el demandante, había sido ya ejecutada.

8. Mediante providencia de 30 de junio de 2005 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 4 de julio del mismo año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Se fundamenta la presente demanda de amparo en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en su vertiente relativa al principio acusatorio y a la proscripción de la *reformatio in*

peius, en la que estima el recurrente que habría incurrido la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2002 al casar la Sentencia de instancia y condenarle por un delito de negociaciones prohibidas a funcionario público del art. 441 del Código penal (CP), del que había resultado absuelto por la Audiencia Provincial y absolverle del delito de prevaricación por el que había sido condenado en la instancia sin que nadie, salvo el demandante, hubiera recurrido en casación y sin que, por tanto, se hubiera formulado en dicha fase procesal acusación por el citado delito del art. 441 CP, lo que le habría causado una manifiesta indefensión al no haber podido rebatir ni contradecir ante el Tribunal Supremo el delito por el que fue condenado.

El Ministerio público interesa la desestimación del recurso considerando que la base fáctica sobre la que se proyecta la doble pretensión acusadora es la misma, con lo que en el escrito de impugnación del Fiscal al recurso de casación interpuesto por el demandante se rebate dicha base, y el demandante tuvo oportunidad de contradecir la fáctica sobre la que se ha asentado la condena por el delito de negociaciones prohibidas a los funcionarios públicos. Por otra parte no cabe afirmar que se haya producido una *reformatio in peius* cuando el delito por el que al final resulta condenado el recurrente es menos grave que aquél por el que había sido condenado en primera instancia y finalmente absuelto.

2. La cuestión a dilucidar es, en síntesis, si el haz de garantías constitucionales resultantes del principio acusatorio faculta al Tribunal Supremo a modificar la calificación jurídica de los hechos en los que basó su condena el Tribunal de instancia en atención a una acusación formulada en la instancia y de la que resultó absuelto el demandante sin que ello sea pedido por la parte recurrente, o si, por el contrario, el pronunciamiento del Alto Tribunal debe quedar constreñido a la doble opción de mantener la condena recurrida en sus mismos términos o casar la Sentencia de instancia según la pretensión absolutoria de la parte recurrente.

Este Tribunal ha tenido ocasión de ir perfilando el alcance constitucional del principio acusatorio a partir del estudio de supuestos similares al que ahora se plantea. Así hemos venido considerando que, ante la revisión de Sentencias condenatorias, el pronunciamiento del órgano *ad quem* no queda sometido a las pretensiones absolutorias de las partes, ni en los casos en los que sólo el condenado en la instancia es el recurrente (STC 283/1993, de 27 de septiembre, FJ 5), ni en los casos en los que tanto la parte condenada como el Ministerio público solicitan una calificación jurídica más benigna (STC 123/2005, de 12 de mayo, FFJJ 9 y 10), pudiendo desestimar los recursos y confirmar el fallo condenatorio sin que ello vulnere el principio acusatorio. No obstante la particularidad del presente supuesto aconseja plantear nuevamente el alcance constitucional del citado principio. Lo determinante, por tanto, no será únicamente si el pronunciamiento del Tribunal Supremo debe quedar limitado por las pretensiones de la parte recurrente en la segunda instancia (a lo que, como acaba de hacerse mención, ya hemos dado una respuesta negativa) sino, además, si el Tribunal Supremo puede alterar de oficio el sentido del fallo recaído y optar por condenar en virtud de una acusación formulada en primera instancia pero finalmente desatendida por el órgano *a quo*.

3. En aras de dotar a la argumentación de una cierta sistemática conviene comenzar por delimitar con claridad los reproches que se dirigen contra la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2002 y el posterior Auto aclaratorio, por cuanto, aun cuando se sustancie la demanda en torno a un solo motivo de amparo, y sobre la base de un mismo sostén argumental, cabe diferenciar en ella dos quejas, dotadas cada una, a efectos de su análi-

sis, de sustantividad propia: una relativa a la vulneración del principio acusatorio; otra a la vulneración de la prohibición de la reforma peyorativa.

Comenzando por esta última alegación debe destacarse que, como puede leerse en la STC 28/2003, de 10 de febrero, FJ 3, «la interdicción de la reforma peyorativa, si bien no está expresamente enunciada en el art. 24 CE, representa un principio procesal que, a través del régimen de garantías legales de los recursos, integra el derecho a la tutela judicial efectiva, conectándose con las exigencias derivadas de la prohibición constitucional de indefensión (entre otras, SSTC 54/1985, de 18 de abril, FJ 7, 116/1988, de 20 de junio, FJ 2, 56/1999, de 12 de abril, FJ 2)». «[L]a *reformatio in peius* incluye la prohibición de que el órgano judicial *ad quem* exceda los límites en que esté formulado el recurso, acordando una agravación de la Sentencia impugnada que tenga origen exclusivo en la propia interposición de éste»; y, por tanto, tiene lugar «cuando el recurrente, en virtud de su propio recurso, ve empeorada o agravada la situación creada o declarada en la resolución impugnada, de modo que lo obtenido con la resolución que decide el recurso es un efecto contrario al perseguido por el recurrente, que era, precisamente, eliminar o aminorar el gravamen sufrido con la resolución objeto de impugnación» (SSTC 9/1998, de 13 de enero, FJ 2, 196/1999, de 25 de octubre, FJ 3).

En este sentido, y como recuerda en su fundamento jurídico 4 la resolución citada, ya la STC 84/1985, de 8 de julio, FJ 1, concluyó que la proscripción de reforma peyorativa impedía al Juez penal de segunda instancia (el Tribunal Supremo, en aquel caso) modificar de oficio la Sentencia agravando la pena si sólo fue apelante el condenado y tanto la víctima del delito como el Fiscal se quietaron, señalando que esa exigencia queda reflejada en el art. 902 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrím), según el cual la nueva Sentencia de casación que se dicte no impondrá pena superior a la señalada en la Sentencia impugnada o a la que correspondería conforme a las peticiones del recurrente si se solicitó pena mayor. Del mismo modo, y por idénticas razones, se otorgó el amparo en la STC 28/2003, de 10 de febrero, al haber obtenido el apelante una condena que, en aras de la corrección de oficio de un error de la Sentencia apelada, agravaba la situación que resultaba de ésta.

Expuestos los márgenes de aplicación del principio de prohibición de reforma peyorativa puede concluirse que no cabe oponer tal reproche a la Sentencia del Tribunal Supremo que motiva la queja, y ello por el hecho de que la *reformatio*, que sí ha existido, no ha sido *in peius*, sino que, por el contrario, la condena recaída en segunda instancia, por un delito de negociación prohibida a funcionario del art. 441 CP, es considerablemente más benigna para el demandante que la que se le impuso por la Audiencia Provincial por el delito de prevaricación del art. 404 CP y de la que resultó absuelto en casación. Frente a lo que parece considerar el recurrente los términos de comparación para ponderar si la reforma ha sido peyorativa han de ser, en el caso, las respectivas condenas: es decir, si la recaída en segunda instancia empeora la situación que establece el fallo condenatorio de la dictada por el juzgador *a quo*, y no la relación existente entre la pretensión absolutoria del actor recurrente y el sentido del fallo condenatorio derivado del recurso.

4. Habiendo concluido que la queja no es estimable en cuanto se refiere a la denuncia de la vulneración del principio de la reforma peyorativa debemos a continuación analizarla desde el prisma constitucional que ofrece el principio acusatorio, el cual, frente a la concepción del recurrente, halla mejor acomodo, antes que en el apartado 1 del art. 24 CE, en el segundo apartado de este mismo artículo. Como hemos afirmado en la reciente STC 123/2005, de 12 de mayo, FJ 3, tal principio forma parte

«de las garantías constitucionales sustanciales del proceso penal, no sólo en la dimensión expresamente reconocida por el art. 24.2 CE de que nadie pueda ser condenado sin que se formule previamente una acusación de la que tenga conocimiento y posibilidades de defenderse de manera contradictoria, sino también en su dimensión, implícitamente reconocida entre las garantías constitucionales en el procedimiento penal, de que el objeto penal sea resuelto por un órgano judicial independiente e imparcial diferente del que ejerce la acusación (entre las últimas, SSTC 35/2004, de 8 de marzo, FJ 7; o 179/2004, de 18 de octubre, FJ 4)».

En lo tocante al primer aspecto citado del principio acusatorio, la STC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 3, diferencia en los términos siguientes las garantías del derecho a ser informado de la acusación y del deber de congruencia entre la acusación y el fallo, garantías ambas que vienen a constituir la queja del demandante. Por lo que respecta al derecho a ser informado de la acusación afirma que encierra un «contenido normativo complejo» (citando la STC 118/2001, de 17 de septiembre, FJ 4), «cuya primera perspectiva consiste en la exigencia constitucional de que el acusado tenga conocimiento previo de la acusación formulada contra él, en términos suficientemente determinados, para poder defenderse de ella de manera contradictoria, convirtiéndose en un instrumento indispensable para poder ejercitar el derecho de defensa, pues mal puede defenderse de algo quien no sabe qué hechos en concreto se le imputan (por todas, SSTC 11/1992, de 27 de enero, FJ 3; 36/1996, de 11 de marzo, FJ 4; 19/2000, de 31 de enero, FJ 4; 278/2000, de 27 de noviembre, FJ 14; 182/2001, de 17 de septiembre, FJ 4). Desde esta primera perspectiva hemos señalado que, a efectos de fijación de la acusación en el proceso, el instrumento procesal esencial es el escrito de conclusiones definitivas (por todas, SSTC 174/2001, de 26 de julio, FJ 5), que debe contener 'los hechos relevantes y esenciales para efectuar una calificación jurídica e integrar un determinado delito', que es lo que ha de entenderse 'por hecho punible a los efectos de la necesidad constitucional de conocer la acusación para poder ejercer el derecho de defensa' (STC 87/2001, de 2 de abril, FJ 6)».

Por lo que respecta al deber de congruencia exige este principio que nadie pueda ser condenado por cosa distinta de la que se le ha acusado y de la que, por lo tanto, haya podido defenderse, entendiéndose por «cosa», en este contexto, tanto un concreto devenir de acontecimientos, un *factum*, cuanto la perspectiva jurídica que delimita de un cierto modo ese devenir y selecciona algunos de sus rasgos, ya que el debate contradictorio recae, no sólo sobre los hechos, sino también sobre la calificación jurídica (así SSTC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 3; 40/2004, de 22 de marzo, FJ 2; y 123/2005, de 12 de mayo, FJ 4). En consecuencia el pronunciamiento del Tribunal debe efectuarse precisamente en los términos del debate tal como han sido planteados en las pretensiones de la acusación, no pudiendo el Tribunal apreciar hechos o circunstancias que no hayan sido objeto de consideración en ésta y sobre los cuales, por lo tanto, el acusado no haya tenido ocasión de defenderse en un debate contradictorio (también SSTC 33/2003, de 13 de febrero, FJ 3; y 40/2004, de 22 de marzo, FJ 2).

5. Modulados en esos términos los límites del principio acusatorio, debemos contrastar a continuación si alguna de sus vertientes ha podido ser comprometida en la Sentencia del Tribunal Supremo objeto de recurso. Por lo que respecta a la primera vertiente citada, la relativa al derecho a ser informado de la acusación, ningún reproche cabe efectuar al pronunciamiento condenatorio del Tribunal Supremo por el delito de negociaciones prohibidas a funcionarios públicos del art. 441 CP, toda vez que los términos en que fue formulada desde el primer momento la

acusación por el Ministerio Fiscal, así como por la acusación particular, incluían el citado delito junto al de prevaricación, por lo que el demandante tuvo en todo instante pleno conocimiento del contenido de la acusación y pudo defenderse contra ella en debate contradictorio, tal como se evidencia de la lectura de la Sentencia de instancia. El sometimiento de la resolución de instancia al cauce revisor de la casación no implica la necesidad de un nuevo debate contradictorio como si de un *novum iudicium* se tratara, toda vez que, cuando lo que se somete a revisión es la calificación jurídica de los hechos, el alcance de la casación se establece precisamente a partir de los pronunciamientos de la Sentencia de instancia y de los razonamientos en que tales pronunciamientos se sostienen. En este sentido no cabe apreciar limitación alguna del derecho a la defensa y a un debate contradictorio, toda vez que, de una parte, es en la primera instancia donde tiene lugar el mismo, y, de otra, el fallo al que finalmente llega el Tribunal Supremo, absolver por delito de prevaricación y condenar por delito de negociaciones prohibidas a funcionarios, se ha efectuado en el marco del debate tal como ha sido planteado en las pretensiones de la acusación y a partir de los razonamientos esgrimidos por el juzgador *a quo*. En este sentido, lo afirmado en la ya mencionada STC 123/2005, de 12 de mayo, FJ 9, para un caso similar, es plenamente aplicable al que ahora nos ocupa: «[E]l hecho mismo de que la pretensión articulada en la casación sea la revisión de la legalidad de la sentencia de instancia, máxime cuando se trata, como ocurre en el presente caso, de impugnar la calificación jurídica del hecho, es expresivo de que existe tanto un conocimiento efectivo de cuál es esa calificación cuya revisión se insta como, por imperativo del deber de motivación de las resoluciones judiciales, de las razones por las que se ha llegado a dicha calificación. Y, más allá de ello, de que también se posibilita con la articulación del recurso de casación el debatir y contradecir la legalidad de la resolución impugnada, incluyendo la labor de interpretación del tipo penal aplicado y de la subsunción en el mismo de la conducta enjuiciada».

Ello permite, a su vez, descartar una eventual vulneración del ya citado deber de congruencia, en la medida en que, como acaba de afirmarse, la condena a la que finalmente arriba el Tribunal Supremo en su segunda Sentencia se establece según los términos planteados en la acusación, sin que para ello se hayan introducido elementos, ni fácticos ni jurídicos, que no hayan sido previamente objeto de debate contradictorio. A este respecto debe reiterarse lo que ya tuvimos ocasión de afirmar en la STC 123/2005, de 12 de mayo, sobre los perfiles de tal debate contradictorio en la casación penal. Al igual que manifiesta la citada Sentencia en su fundamento jurídico 9, podemos aseverar en nuestro caso que «tampoco cabe considerar que esta actuación implique un desconocimiento de la estructura contradictoria en el recurso de casación, ya que, insistiendo en que el objeto de dicho recurso es la revisión de la calificación jurídica contenida en la resolución impugnada y no una pretensión punitiva, ello propicia, como se ha señalado con anterioridad, que la relación entre las diversas partes intervinientes ante este nuevo objeto de pronunciamiento y, por tanto, la estructura contradictoria sea esencialmente diferente a cuando se enjuicia el ejercicio de una pretensión punitiva». No siendo necesario, entonces, que el Ministerio fiscal tenga que reiterar la acusación, en la medida en que su posición, «agotada, en tales supuestos, su función acusatoria, que ya ha sido objeto de pronunciamiento en la instancia, queda limitada en el recurso de casación penal a su genérica defensa de la legalidad y del interés público» (STC 123/2005, FJ 9).

6. Esta conclusión viene, así, a ratificar la ya mencionada doctrina de este Tribunal sobre el alcance del princi-

pio acusatorio en la vía de recurso, relativa a que los límites del pronunciamiento del Tribunal no quedan consuetudinarios por las pretensiones absolutorias del recurrente (STC 283/1993, de 27 de septiembre, FJ 5; 123/2005, de 12 de mayo, FFJJ 9 y 10). En este sentido, y refiriéndonos ya específicamente a los términos en los cuales puede producirse el fallo del Tribunal Supremo en casos como el sometido a nuestro enjuiciamiento por el recurso de amparo presentado por don Joan Sardá Margarit, hemos de concluir que los límites de la decisión de este alto órgano jurisdiccional no han de quedar sometidos a la doble opción de, o bien casar la condena por prevaricación, o bien confirmar la Sentencia de instancia, máxime cuando, a juicio del propio Tribunal, ninguna de ambas opciones hubiera de ser conforme a Derecho, sino que su posibilidad de proceder a revisar la calificación jurídica se proyecta sobre todos los pronunciamientos de la Sentencia de instancia en la medida en que la misma no ha adquirido firmeza. Ello viene determinado por la configuración legal del recurso de casación; en particular por lo dispuesto en el párrafo primero del art. 902 LECrim, a cuyo tenor: «Si la Sala casa la resolución objeto de recurso a virtud de algún motivo fundado en la infracción de la Ley, dictará a continuación, pero separadamente, la sentencia que proceda conforme a derecho, sin más limitación que la de no imponer pena superior a la señalada en la sentencia casada o a la que correspondería conforme a las peticiones del recurrente, en el caso de que se solicitase pena mayor».

En el presente caso el Tribunal Supremo casó la Sentencia de instancia, en virtud de la estimación del motivo fundado en infracción de ley en que se basaba el recurso interpuesto, considerando que se había aplicado indebidamente el delito de prevaricación a los hechos probados. No obstante consideró que esos hechos eran plenamente subsumibles en el tipo legal del art. 441 CP, por lo cual estimó que lo procedente conforme a Derecho no era un pronunciamiento absolutorio, sino la correcta calificación jurídica de los hechos en los términos en que había sido inicialmente planteada la acusación. Habida cuenta, además, de que la condena por negociación prohibida a funcionario se había producido previa absolución del delito de prevaricación queda plenamente despejado el reparo manifestado por la Sentencia de instancia a la posibilidad de condenar por el primero, relativo a la vulneración del principio de *non bis in idem* que ello supondría dada la condena por prevaricación. Pues bien, respetando las citadas exigencias, el único límite que el art. 902 LECrim establece a la facultad de revisión de la calificación jurídica de los hechos en el recurso de casación es el de no imponer pena superior a la señalada en la Sentencia casada; es decir, el límite determinado por el principio de prohibición de reforma peyorativa, sobre cuyo respeto por la Sentencia impugnada ya nos hemos pronunciado en el fundamento jurídico 3 poniendo de manifiesto que la condena finalmente impuesta no es más grave que la recaída en la Sentencia de instancia.

Por todo lo expuesto procede, en conclusión, desestimar el recurso 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

Denegar el amparo solicitado por don Joan Sardá Margarit.

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

Dada en Madrid, a cuatro de julio de dos mil cinco. Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.