

queden exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos y, por otro, alcancen una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas (por todas, SSTC 5/2004, de 16 de enero, FJ 2, y 240/2005, de 10 de octubre, FJ 3).

Más en concreto, y por lo que se refiere al supuesto en que el Juez o Magistrado debe pronunciarse sobre cuestiones en que una de las partes es la Universidad de la que es profesor asociado, ya en la citada STEDH de 17 de junio de 2003, caso *Pescador Valero c. España*, se afirmó que esta situación puede hacer nacer ciertos temores legítimos en el demandante de que el Juez o Magistrado en que coincida esa doble condición no abordará el caso con la imparcialidad requerida, habida cuenta de que ser profesor asociado implica la existencia de vínculos profesionales estrechos y regulares con una de las partes de la que se percibe una remuneración periódica (§ 27).

En el presente caso, ha quedado acreditado en las actuaciones, y ha sido reconocido por ambas partes, que el Presidente del órgano judicial que resolvió el recurso de apelación interpuesto por la Universidad de Cantabria era profesor asociado de dicha Universidad. Esa sola circunstancia, en atención a la jurisprudencia señalada, sería bastante para concluir el carácter legítimo y justificado de las dudas que plantea el recurrente sobre la parcialidad de este Magistrado. Pero es que, además, en este caso concurren otras dos circunstancias muy destacadas, y acreditadas en las actuaciones, a partir de las cuales se evidencia el carácter justificado de las dudas sobre la parcialidad judicial de este miembro del órgano judicial, como son, en primer lugar, que el acto administrativo impugnado en vía contencioso-administrativa era un acuerdo de un órgano administrativo, el Consejo del Departamento de Derecho Privado de la citada Universidad, del que el citado Magistrado también era miembro, aunque no asistiera a la reunión en la que se adoptó dicho acuerdo; y, en segundo lugar, que en dicha reunión y dentro del mismo punto del orden del día en que se adoptó el acuerdo impugnado, se acordó también la propuesta de renovación del contrato de profesor asociado del mencionado Magistrado.

Por tanto, la concomitancia de la relación contractual del Magistrado con una de las partes, el hecho de que el acto administrativo impugnado provenía de un órgano administrativo del que dicho Magistrado era miembro en su condición de profesor asociado y que en ese mismo acto también se decidía sobre la renovación de su relación contractual con la Universidad determinan que la dudas expresadas por el recurrente sobre la parcialidad de este Magistrado alcancen una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas. Ello implica que, sin necesidad de hacer pronunciamiento alguno sobre el segundo derecho invocado, deba otorgarse el amparo solicitado por vulneración del derecho al juez imparcial, para cuyo restablecimiento es necesario anular la resolución impugnada y retrotraer las actuaciones al momento anterior a su pronunciamiento para que se dicte nueva resolución por un órgano judicial en cuya composición se respete el derecho fundamental reconocido.

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 a don Juan Madrazo Leal el amparo solicitado y, en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), desde la perspectiva del derecho al juez imparcial.

2.º Anular la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 26 de octubre de 2001, dictada en el recurso de apelación núm. 108-2001.

3.º Retrotraer las actuaciones judiciales al momento anterior al pronunciamiento de la referida Sentencia, a fin de que se dicte nueva resolución por un Tribunal en cuya composición se respete el derecho fundamental reconocido.

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

Dada en Madrid, a doce de diciembre 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.—Firmado y rubricado.

389

Sala Segunda. Sentencia 307/2005, de 12 de diciembre de 2005. Recurso de amparo 6706-2001. Promovido por don Pedro Costa Abarca frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia que, en grado de apelación, le condenó por un delito de calumnias con publicidad.

Vulneración de los derechos a la tutela judicial sin indefensión, a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: apelación tramitada sin contradicción, porque la Audiencia no recibió a tiempo el escrito de impugnación al recurso presentado por el acusado (STC 114/2000); condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vista pública (STC 167/2002).

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, 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. 6706-2001, promovido por don Pedro Costa Abarca, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Teresa Pérez de Acosta y asistido por el Abogado don José Andrés Medina, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia, de 21 de septiembre de 2001, recaída en el rollo de apelación 501-2001, que, tras revocar la Sentencia absolutoria dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 12 de Valencia de fecha 30 de junio de 2001, condena al demandante de amparo como autor de un delito de calumnias con publicidad. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha comparecido don Rafael Evaristo Pastor Catalán, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Victoria Pérez-Mulet y Díez Picazo y bajo la dirección Letrada de doña Trinidad Real Marqués. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 19 de diciembre de 2001 la Procuradora de los Tribunales doña Teresa Pérez de Acosta, en nombre y representación de don Pedro Costa Abarca, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial que se cita en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Juzgado de lo Penal núm. 12 de Valencia dictó Sentencia el 30 de junio de 2001 absolviendo libremente, con todos los pronunciamientos favorables, a don Pedro Jerónimo Costa Abarca y a don Vicente Abarca Martínez de todos los delitos de calumnias y de injurias de que venían siendo acusados.

La Sentencia declara probado que los querellados, don Pedro Costa Abarca y don Vicente Abarca Martínez, fueron concejales del Ayuntamiento de Ayora por la Agrupación Izquierda Unida en los años 1993-94, y que, como dirigentes de dicho partido con responsabilidad política en Ayora, redactaron o supervisaron el texto de una serie de artículos publicados en el boletín de propaganda «El Candil», publicación periódica de difusión municipal editada por el grupo Izquierda Unida. En concreto, y por ser el único relevante a los efectos de la resolución del presente recurso de amparo, en el hecho segundo, apartado e), se afirma que: «En el Boletín Informativo núm. 38 de diciembre de 1993 se indica que “un desconocido y repetido funcionario municipal” ha utilizado para su casa herramientas y trabajadores de dominio público» y en el hecho tercero se señala que no ha quedado probado que las anteriores afirmaciones «se hicieran con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio de la verdad».

En la fundamentación jurídica de la Sentencia se señala que «analizando las pruebas válidamente celebradas en el juicio oral y conforme al resultado que arrojan las mismas, los hechos declarados probados no constituyen delito alguno atribuible a los acusados según el Código Penal de 1995, pues no existe prueba de que se hicieran con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio a la verdad» y en concreto, respecto de la denuncia pública de que un funcionario utilizaba herramientas y trabajadores públicos para fines particulares, se destaca que, «si bien son expresiones con ánimo de ofender, como existen versiones contradictorias respecto a la certeza o falsedad de los hechos que allí se reflejan, no podrían ser en modo alguno calificadas de calumnias por el vigente Código Penal, e incluso entrañarían dificultad probatoria en el anterior. Donde más patente queda esta diversidad de opiniones que parece dividir a la población de Ayora respecto a las actividades del querellante es en lo relativo a las obras realizadas para la construcción de una vivienda de su propiedad, afirmando los operarios José Martínez Pardo, Eduardo Martínez y Constantino Mateo que en la obra que hicieron para el Arquitecto no se usó maquinaria pública, en tanto que los también trabajadores en dicha obra, Rafael Ródenas y José Jaime Sánchez dijeron lo contrario, coincidiendo en que en la construcción de la casa del querellante se desplazaron maquinarias y personal al servicio del Ayuntamiento».

«Para terminar, decir que un dato jurisprudencial que respalda todo lo hasta aquí manifestado en torno a las razones por las que se absuelve en esta causa es la doctrina jurisprudencial de que en caso de colisión entre el derecho al honor y la libertad de expresión o de información hay que tener en cuenta que la tutela del derecho al honor se debilita cuando sus titulares son personas públicas, ejercen funciones públicas o resultan implicadas en asuntos de relevancia pública, hasta el punto de que sus

derechos subjetivos pueden quedar afectados por opiniones o informaciones de interés general (STC 46/1998)» (fundamento jurídico segundo).

b) Contra la anterior resolución interpuso recurso de apelación don Evaristo Pastor Catalán, recurso parcialmente estimado por Sentencia de 21 de septiembre de 2001, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia, que revoca parcialmente la Sentencia apelada y condena a don Pedro Costa Abarca como autor responsable de un delito de calumnias con publicidad, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de ocho meses de prisión, a la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, al pago de una doceava parte de las costas causadas en la primera instancia, incluida una doceava parte de las costas de la acusación particular, y a que por vía de responsabilidad civil indemnice a don Evaristo Pastor Catalán en la suma de 500.000 pesetas más intereses legales desde la fecha de la sentencia de primera instancia.

La Sala acepta los hechos probados de la Sentencia apelada, a excepción del hecho tercero, que se suprime y se sustituye por lo siguiente: «Tercero. Las afirmaciones enumeradas anteriormente se realizaron con intención de perjudicar la fama del querellante Evaristo Pastor Catalán, teniendo conocimiento ambos acusados de la falsedad de las imputaciones realizadas a aquél». Además se agrega un hecho nuevo: «Cuarto. La tramitación de las diligencias previas incoadas tras la interposición de la querrela quedó paralizada durante un plazo superior a seis meses, concretamente entre el día 8 de noviembre de 1994, fecha en que declararon los imputados, y el día 5 de julio de 1995 (folio 232), en que se dictó un inicial auto de archivo, sin que durante todo ese lapso temporal nada se hiciese, manteniéndose una actitud de plena pasividad judicial».

El fundamento jurídico cuarto de esta resolución (único relevante a los efectos del presente amparo) tiene el siguiente tenor literal: «El único hecho delictivo no prescrito es el recogido en el apartado e) de los hechos declarados probados, como constitutivo de un delito de calumnias del art. 453 del Código Penal de 1973, en relación con su art. 454, al haberse propagado por escrito y con publicidad».

Es claro que con las expresiones así publicadas ha resultado lesionada la dignidad del querellante, cuya protección básica se halla en el art. 10 de la Constitución, según el cual “la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”, y su proyección punitiva se encuentra en los arts. 205 a 216 del Código Penal. Si la dignidad personal se configura como el respeto y protección de todo aquello que es propio o inherente a toda persona, o sea, a todo lo que es digno de ella, es claro que la inocencia es un atributo básico de cualquier persona, así como la presunción o apariencia de inocencia que la acompaña permanentemente, a menos que otra cosa se pruebe. Esta apariencia o imagen social de inocencia, propia de toda persona, no puede quedar en entredicho o cuestionada valiéndose de frases o expresiones que se refieran a la realización de actos o hechos socialmente desvalorizados o perjudiciales, porque se quebranta así uno de los aspectos básicos de cualquier persona. Sólo cabe hacerlo cuando es verdad y cuando además se está en condiciones de poderlo probar. Si no concurren estas dos condiciones, la única opción que queda es valerse de los cauces de investigación política o judicial legalmente predeterminados, dirigidos a comprobar si un acto hipotéticamente ilícito ha sido realizado.

Nada de esto ha sido efectuado en el presente caso. Sino que, partiendo de un acto hipotéticamente ilícito (utilización de bienes públicos para una construcción pri-

vada), no se han seguido los cauces legales de investigación preceptuados para su confirmación, optándose por una vía inaceptable, cual es verter afirmaciones gratuitas y no probadas en una publicación que se difunde en una determinada población. Es más, formulada querrela por tal hecho, los querellados no han realizado prueba ninguna tendente a probar la verdad de sus imputaciones.

No es acogible la pretensión de considerar la publicación como expresión concreta del derecho de crítica, derivado de una cuestión que afecta a intereses generales. Se trata de un profesional que, como aparejador, es empleado municipal, ajeno a cualquier idea de confrontación política, y cuya reputación profesional puede verse dañada ante la aparición de noticias no contrastadas, inexactas o falsas, máxime cuando lo supuestamente acaecido se produce en el ámbito de una pequeña población».

c) Interpuesto recurso de aclaración por el apelante, por Auto de 5 de octubre de 2001 la Sala acuerda aclarar la Sentencia en el sentido de posponer a la fase de ejecución la concreción del modo de publicación o divulgación de la Sentencia condenatoria y en el sentido de añadir en el encabezamiento de dicha Sentencia que han intervenido como parte apelada don Pedro Costa Abarca y don Vicente Abarca Martínez.

En el razonamiento jurídico segundo se señala lo siguiente: «Se ha advertido también que en el encabezamiento de la sentencia no se ha hecho referencia a la concurrencia de la parte apelada, integrada por Pedro Costa Abarca y Vicente Abarca Martínez, posiblemente porque su escrito de impugnación llegó a este Tribunal el día 19 de septiembre de 2001. Ello no obstante, este Tribunal estudió dicho escrito, de la misma manera que estudió el escrito de apelación, y se basó en ambos para resolver como lo hizo».

d) El ahora demandante de amparo interpuso un incidente de nulidad de actuaciones contra la Sentencia condenatoria, alegando, entre otros motivos, la vulneración de los derechos de audiencia y defensa en la tramitación del recurso de apelación, puesto que la Sentencia de apelación se había dictado *inaudita parte*, ya que la causa había sido remitida por el Juzgado a la Audiencia antes de que hubiera sido presentado –dentro del plazo– el escrito de impugnación del ahora demandante de amparo, sin que la posterior remisión e incorporación del citado escrito a las actuaciones subsane tal defecto, puesto que la misma se produce sólo dos días antes de dictarse sentencia, por lo que no pudo ser tenida en consideración, como confirma el hecho de que en el encabezamiento de la Sentencia, antes de ser aclarada, no se le tuviera por comparecido y parte. Igualmente se denuncia que la Sentencia afirma que los querellados no han practicado prueba alguna tendente a probar la veracidad de sus imputaciones, ignorando que entre las pruebas practicadas se encuentran dos testificales en ese sentido, a las que hace referencia la Sentencia de instancia en su fundamento jurídico segundo.

El incidente fue desestimado por Auto de 16 de noviembre de 2001, cuyos razonamientos jurídicos tienen el siguiente tenor literal: «Primero.–Ya se expuso en el auto de aclaración dictado por este Tribunal qué era lo que había ocurrido en el presente caso: señalado el día 17 de septiembre para deliberación del Tribunal, se produjo la incorporación del escrito de impugnación al recurso de apelación con fecha 19 de septiembre de 2001, del que se dio cuenta por el Magistrado Ponente a los demás miembros del Tribunal, produciéndose entonces una nueva deliberación del Tribunal a la vista de dicho escrito, y la sentencia fue finalmente pronunciada con fecha 21 de septiembre siguiente. Se han observado en consecuencia, las reglas procedimentales que rigen este trámite procesal, y además se han respetado los derechos de

audiencia, defensa, igualdad de armas y tutela judicial efectiva.

Segundo.–La parte promotora del presente incidente pretende sustituir la valoración fáctica y jurídica de este tribunal por su propia valoración de los hechos y las consecuencias jurídicas, cosa que no es admisible, por lo que hay que estar a la sentencia dictada por este Tribunal».

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en la vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva por lesión de los derechos de defensa y audiencia (art. 24.1 CE), a un Juez imparcial (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva por infracción del deber de motivación de las resoluciones judiciales (art. 24.1 CE) y a las libertades de información y expresión [art. 20.1 a) y d) CE].

Como primer motivo de amparo se denuncia que, a consecuencia de las múltiples irregularidades procesales acaecidas en la tramitación del recurso de apelación contra la inicial Sentencia absolutoria (en concreto, la remisión por el Juzgado de lo Penal de la causa a la Audiencia el día 21 de agosto, antes de que transcurriera el plazo para impugnar el recurso de apelación interpuesto, y la posterior remisión del escrito de impugnación el día 12 de septiembre, constando la recepción por la Audiencia el día 19 de septiembre), el mismo fue resuelto sin intervención del acusado y ahora demandante de amparo, al no haberse incorporado al procedimiento su escrito de impugnación cuando el día 17 de septiembre de 2001 tuvo lugar la deliberación, votación y fallo del recurso, como consta acreditado en las actuaciones a través de una diligencia extendida por la Secretaría de la Sala el día 5 de octubre. Y el argumento de la Audiencia de que, tras haberse incorporado a la causa el escrito de impugnación el día 19 de septiembre, el Magistrado Ponente dio cuenta del mismo a los demás y se produjo una nueva deliberación, resulta inaceptable, porque no tiene refrendo alguno en las actuaciones, al no existir una diligencia del Secretario de la Sala respecto de esa nueva deliberación y fallo. Con cita de las SSTC 138/1999 y 114/2000 afirma la demanda que se ha vulnerado el principio de contradicción y el derecho a la tutela judicial efectiva, dictándose en apelación una Sentencia condenatoria que revoca una inicial Sentencia absolutoria *inaudita parte* como consecuencia de las citadas infracciones procesales y sin que haya concurrido negligencia en el ahora demandante de amparo, por lo que concurren los requisitos exigidos por la jurisprudencia que se cita.

Con carácter subsidiario al anterior motivo de amparo, y para el caso de que éste no fuera estimado, se denuncia la vulneración del derecho al juez imparcial (art. 24.2 CE), al haber quedado comprometida la imparcialidad objetiva del Tribunal de apelación. En efecto, de aceptarse las afirmaciones de la Audiencia resultaría que el Tribunal habría debatido, votado y fallado el recurso el día 17 de septiembre de 2001, adoptando una decisión en ese momento, por lo que cuando el día 19, de septiembre tiene conocimiento del escrito de impugnación, estaría ya contaminado, con una idea preconcebida de culpabilidad, de modo que el contacto previo con el *thema decidendi* y la adopción de una decisión previa al respecto habrían comprometido su imparcialidad objetiva. Cita numerosas resoluciones de este Tribunal (SSTC 32/1994, 157/1993, 60/1995, 66/2001) y del Tribunal Europeo acerca del derecho al Juez imparcial y a la imparcialidad objetiva.

En tercer lugar se denuncia la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el deber de motivación de las sentencias del art. 120.3 CE y con la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE). Pone de relieve la demanda que la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, en su Fundamento Jurídico Cuarto afirma literalmente que «los querellados no han realizado prueba ninguna tendente a

probar la verdad de sus imputaciones», afirmación que sirve de soporte a la condena y que no está precedida de ningún razonamiento lógico, lo que la convierte en una premisa arbitraria del fallo. Se sostiene en la demanda que con ello la Audiencia no está realizando una determinada valoración del resultado probatorio, sino que simplemente niega arbitrariamente la existencia de prueba de descargo, lo que implica desconocer la realidad del material probatorio obrante en las actuaciones, contra el expreso reconocimiento del mismo por parte de la Sentencia de instancia (que basa su fallo absolutorio precisamente en la existencia de versiones contradictorias respecto de la certeza o falsedad de lo publicado, señalando en el Fundamento Jurídico segundo que dos testigos de la defensa coincidieron en afirmar que en la construcción de la casa del querellante se desplazaron maquinaria y personal al servicio del Ayuntamiento) y del propio querellante en su recurso. También se cuestiona la valoración de la prueba llevada a cabo por la Audiencia en cuanto a las declaraciones de los testigos de la acusación.

Finalmente se alega la vulneración de los derechos a la libertad de información y a la libertad de expresión reconocidos en el art. 20.1 a) y d) CE. Se afirma que la Audiencia ha desconocido lisa y llanamente estos derechos del ahora demandante de amparo al condenarle como autor de un delito de calumnias, llevando a cabo una interpretación del tipo penal no respetuosa con los principios constitucionales, en la medida en que no se realiza ponderación alguna de estos derechos con el derecho al honor protegido por el tipo penal, ponderación a la que venía obligado el órgano judicial conforme a la doctrina de este Tribunal. En este sentido se cita y reproduce parcialmente la STC 2/2001. Sigue argumentando la demanda, con múltiples citas jurisprudenciales, que el Tribunal debió examinar a la luz de la doctrina constitucional si la información incorporada al artículo en cuestión era veraz (lo que no ha de identificarse con realidad incontrovertible) y si las opiniones vertidas contenían expresiones vejatorias. También se señala, citando la STC 11/2000, que debió tenerse en cuenta la relevancia pública del asunto (pues se daba noticia de un uso indebido de herramientas públicas y del empleo de personal municipal), el carácter público del personaje (que era empleado público y la noticia se relacionaba con la función pública que desarrollaba, habiendo sido su actuación objeto de permanente debate municipal, adoptándose un acuerdo en el plenario de incoación de expediente sancionador que concluyó con su separación del servicio y habiendo sido objeto de una condena hoy firme por delito de negociaciones prohibidas a funcionarios; se citan las SSTC 2/2001, 107/1988, y 282/2000), el contexto en el que se produjeron las manifestaciones (se trata de manifestaciones vertidas por un concejal del Ayuntamiento de Ayora, en el marco de un debate acerca de la actuación pública del querellante y publicadas en un boletín que tenía un marcado carácter de informativo político local) y si éstas contribuyen o no a la formación de una opinión pública libre (como era el caso, dado el carácter público de la noticia). Por otra parte se señala que la Sentencia formula un canon de veracidad identificado con la prueba judicial de la verdad de lo comunicado, absolutamente inaceptable desde la perspectiva constitucional (cita STC 297/2000), ignorando que la defensa de don Pedro Costa intentó acreditar en el juicio la verdad de cuanto se decía en el artículo a través de la aportación al juicio de dos testigos, empleados municipales, que constituyeron la fuente de información de la noticia, lo que le confiere suficiente seriedad y verosimilitud. Por último se señala, con cita de la STC 110/2000, que esa dimensión constitucional, que la Sentencia desconoce, es imprescindible para no convertir el derecho penal en un factor de disuasión del ejercicio de las libertades de expresión e información a través de reac-

ciones desproporcionadas frente a los actos de expresión.

En el *petitum* de la demanda se solicita la declaración de la vulneración de todos los derechos fundamentales invocados y la anulación de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia por violación de los derechos a la libertad de información y a la libertad de expresión, o, subsidiariamente, la anulación de todas las actuaciones judiciales producidas desde el momento en que se originó la indefensión denunciada para que se sustancie de nuevo la apelación con intervención del recurrente.

Mediante otrosí se solicita la suspensión de la ejecución de la Sentencia, al amparo del art. 56 LOTC.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 12 de marzo de 2003, acordó la admisión a trámite de la demanda y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir atenta comunicación a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia y al Juzgado de lo Penal núm. 12 de Valencia a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitieran certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 501-2001 y al procedimiento abreviado núm. 14-2001 y diligencias previas núm. 695/94, del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Requena; debiendo previamente emplazarse, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el recurso de amparo, a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo.

5. Por otra providencia de la misma fecha se acordó formar la correspondiente pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión, concediendo un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente para la presentación de alegaciones al respecto, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, por Auto de 19 de mayo de 2003 la Sala Segunda acordó acceder parcialmente a la suspensión solicitada, únicamente en lo relativo a la pena de prisión impuesta y a la accesoria de inhabilitación especial durante el tiempo de la condena.

6. Por escrito de 8 de abril de 2003 el Procurador de los Tribunales don Juan Luis Pérez Mulet, en nombre de don Rafael Evaristo Pastor Catalán, se personó en el recurso de amparo.

7. A través de diligencia de ordenación de 11 de septiembre de 2003 se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

8. El día 2 de octubre de 2003 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones, interesando el otorgamiento del amparo por vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la libertad de información del art. 20.1 d) CE, así como la declaración de nulidad de la resolución judicial recurrida.

Por lo que respecta a la alegada vulneración del art. 24.1 CE por vulneración del principio de contradicción entiende el Fiscal que la queja del demandante de amparo aparece provista de un sólido fundamento: «por cuanto el examen de las actuaciones revela la realidad de las circunstancias concurrentes en la sustanciación del recurso de apelación contra la sentencia de instancia y apuntadas por el actor, resultando que el escrito de impugnación del recurso se presentó tal y como se afirma en la demanda, en tiempo hábil, pues notificada al procurador en fecha 27 de julio la providencia del Juzgado de lo Penal de 25 de julio de 2001 por la que se daba traslado a las partes del recurso de apelación del acusador particular por plazo común de diez días, el ahora recurrente presentó su

escrito de impugnación en el Juzgado en fecha 8 de septiembre, y por lo tanto, dentro del plazo concedido al efecto, y ello como consecuencia del cómputo efectuado conforme a lo previsto en los arts. 182, 183 y 184 LOPJ, ya que ni se trataba de actuaciones propias de la instrucción sumarial, ni en modo alguno se había producido una habilitación especial del mes de agosto. Por otra parte, la subsiguiente tramitación ante la Sección Primera de la Audiencia Provincial, confirma que a la fecha señalada para la deliberación, votación y fallo –17 de septiembre–, la Sala no tenía a su disposición el escrito de impugnación del apelado, que al parecer, obró no obstante en poder del Tribunal a partir del día 19 del mismo mes. Todo lo cual se refleja, de un lado, mediante el sello asentado en el oficio de remisión del Juzgado de lo Penal que justifica la entrada en fecha 17 de septiembre en la oficina de reparto de la Audiencia Provincial, y de otro, a través de acreditación de fecha muy posterior mediante diligencia del Sr. Secretario de 5 de octubre de 2001, en la que se constata la recepción del escrito en la Sección Primera –procedente de la oficina de reparto– en fecha 19 de septiembre y por lo tanto, después de la oficialmente señalada para la deliberación y fallo, aún cuando en tal diligencia se reseña la dación de cuenta al magistrado Ponente para que “lo tome en consideración en la deliberación del presente recurso de apelación” finalmente fallado mediante Sentencia de 21 de septiembre. Esta sucesión cronológica se trata de confirmar por el propio Tribunal, cuando una vez advertida la realidad episódica del acontecer procesal, se afirma en Auto de aclaración de fecha 5 de octubre, que en realidad, al dictarse la sentencia de apelación en fecha 21 de septiembre, la Sala, no obstante haberse señalado para deliberación y fallo el día 17, tuvo conocimiento del escrito de impugnación el día 19, y valorándolo, “estudió dicho escrito, de la misma manera que estudió el escrito de apelación, y se basó en ambos para resolver como lo hizo”.

Continúa el Fiscal señalando que no se pone en duda la realidad de la última afirmación transcrita, pero que: «cuestionándose por el actor el respeto del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a un proceso con todas las garantías, al afirmar la falta de contradicción entre las partes, resulta difícilmente sostenible que la constancia del respeto por el órgano judicial de tal derecho fundamental pueda quedar reducida al contenido de una diligencia incluida en el rollo catorce días después de dictarse la sentencia y a una mera manifestación en tal sentido por el propio tribunal, no apoyada a través de la documentación coetánea de los correspondientes actos procesales acreditativos de tal proceder, o lo que es igual, no facilitando a las partes procesales a su debido tiempo, la “visualización” o seguimiento del ordenado *iter* procesal que obligadamente desembocaría en el estudio de los argumentos del escrito de impugnación del apelado, cumpliéndose así las imposiciones derivadas del principio de contradicción. Como quiera que de las actuaciones se deriva una merma en la de certidumbre de los referidos extremos, el Fiscal estima que la simple afirmación voluntarista de la Sala –previo apoyo de una diligencia extemporánea–, no es bastante para suplir la carencia de la constancia documental acreditativa del respeto a la contradicción entre las partes, ni resulta suficiente para colmar los requerimientos del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías, tal y como prevé el art. 24 CE, máximo, si tal y como se desprende del total contenido de la Sentencia, no se revelan respuestas expresas en relación con las concretas pretensiones que se incluyen en el extenso escrito de impugnación que los acusados plantean frente al recurso de apelación de la contraparte».

El segundo de los motivos que aduce el actor en su demanda, la supuesta vulneración del derecho al juez imparcial, se rechaza porque: «en el planteamiento del

recurrente, no sólo no existe una segunda resolución condicionada por una anterior –pues se trata de una subsiguiente deliberación–, sino que además ni siquiera se puede afirmar –presuponiéndolo– que en la primera deliberación se adoptara una decisión desfavorable para el actor, pues bien pudiera haber acontecido al menos en el terreno de las hipótesis, que una posible inconsistencia argumental en el escrito del apelado, fuere capaz de hacer reconsiderar a la Sala la procedencia de dictar inicialmente una resolución favorable a sus intereses».

Por lo que se refiere a la alegación relativa a la supuesta falta de motivación de la Sentencia sostiene el Fiscal que lo que en realidad pone de manifiesto el recurrente es una pretendida errónea valoración de la prueba practicada, aduciendo la confluencia de declaraciones testimoniales de carácter netamente contradictorio, que en su opinión, no debieran haber llevado a la Sala a afirmar la veracidad de las de carácter incriminatorio, omitiendo toda referencia a las practicadas a instancia de la defensa y que acreditaban la realidad del contenido de las imputaciones dirigidas por los acusados a la persona del querrelante particular.

No obstante se destaca que, al combatirse la condena por un delito de calumnias, sustentado esencialmente en la apreciación por el Tribunal a través de los testigos de cargo de un supuesto conocimiento por parte de los acusados de la falsedad de las imputaciones vertidas, la cuestión debe reconducirse hacia la procedencia de la condena en la segunda instancia sin haberse practicado prueba en ésta, y por lo tanto, prescindiéndose de la inmediación. Y, desde esta perspectiva, se analizan los pronunciamientos de este Tribunal a raíz de la STC 167/2002, que estiman lesionado el derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE en los casos en que, tras un fallo absolutorio en instancia, el órgano de apelación dicta una sentencia condenatoria, limitándose para ello a la revisión de la valoración de las pruebas realizada en la instancia, y sin llegar a practicar con inmediación las pruebas que resultan determinantes del fallo condenatorio. En el presente caso, concluye el Fiscal que se ha producido en apelación una revisión –parcial– de pruebas personales practicadas ante el Juez de lo Penal, sin que las mismas se hayan celebrado en presencia del órgano de apelación y por lo tanto sin la necesaria inmediación: «Mas como quiera que lo que aquí subyace es la posibilidad de que el órgano judicial, al efectuar en la Sentencia la ponderación entre los derechos a la libertad de información o de expresión de los acusados y el derecho al honor del querrelante haya lesionado aquéllos, ello obliga a su revisión en sede constitucional, concluyéndose por lo que a este punto afecta, que al no haberse respetado el principio de inmediación, ha resultado vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE, restando entonces por analizar la última y sustantiva alegación del actor al afirmar la lesión de sus libertades de expresión e información».

Finalmente, y respecto de esta cuestión, que constituye el núcleo de la demanda de amparo, comienza señalando el Fiscal que la conducta del demandante de amparo no parece tener cabida dentro del ámbito protegido por la libertad de expresión, sino que más bien puede orientarse al campo de la libertad de información, en cuanto se efectúa una exposición de hechos. Y desde la perspectiva de la libertad de información, la protección constitucional se extenderá únicamente a aquella que sea veraz. Sin duda en el fondo de aquellas expresiones yace un juicio de valor negativo acerca de la persona aludida, pero la intención preponderante era la de afirmar datos objetivos y sentar hechos, consistentes en una determinada conducta que se pretende cierta por el informante.

Y, centrándose en el contenido de la libertad de información, concluye el Fiscal que los hechos ofrecidos por el actor fueron un reflejo de la necesaria diligencia en la

búsqueda de lo cierto: «Así, debe tenerse en cuenta que al inicio de la celebración de la vista oral, los entonces acusados aportaron como nueva prueba documental, una sentencia dictada por el propio Juzgado en el Procedimiento Abreviado núm. 46/2001 en la que se condenaba al querellante particular como autor responsable de un delito de negociaciones prohibidas a los funcionarios y abuso en el ejercicio de su función; que también propusieron prueba testifical en el acto, en cuyo desarrollo y como se ha señalado más arriba, los dos testigos de la defensa: Rafael Ródenas Gozávez y José Jaime Sánchez Sánchez –respectivamente peón y capataz de obras del Ayuntamiento de Ayora–, manifestaron que por indicación de otro operario del Ayuntamiento habían llevado herramientas del campo de fútbol (propiedad del Ayuntamiento) a la finca del aparejador municipal y querellante en la causa, en donde éste se estaba construyendo una vivienda; y en fin, que sobre el querellante pesaba una anterior sanción administrativa (confirmada en vía judicial) como consecuencia de la comisión de una falta disciplinaria de carácter grave. Si a todo lo anterior se añade el hecho de que las informaciones atinentes a la actuación del aparejador municipal iban dirigidas, como es obvio, en su condición de funcionario público, habrá de concluirse que no sólo se actuó diligentemente en la búsqueda de la verdad, sino que además, sobre el acusador particular pesaba la obligación de soportar una información pública de sus actuaciones como empleado al servicio del Ayuntamiento, en beneficio de la formación de una opinión pública libre dentro de un régimen democrático. Como consecuencia de todo lo anterior, y aplicando pues, cánones de constitucionalidad propios del derecho a la libertad de información a los hechos establecidos por los órganos judiciales –categoría ésta que no puede alcanzar a la determinación de elementos subjetivos del delito, cual es la expresión de la sentencia: «conociendo ambos acusados la falsedad de las imputaciones»; es opinión de este Ministerio Fiscal, la de que la condena por el delito de calumnias sancionado en la Sentencia de apelación de la Audiencia Provincial, supone una valoración en la que las restricciones impuestas al citado derecho fundamental no se hallan constitucionalmente justificadas, resultando vulnerado así el derecho a la libertad de información del art. 20.1 d) CE».

9. Por escrito que tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el 9 de octubre de 2003 la Procuradora de los Tribunales doña Teresa Pérez de Acosta, en nombre de don Pedro Costa Abarca, formuló las oportunas alegaciones, en las que sustancialmente reproduce la fundamentación de la demanda de amparo.

10. El día 13 de octubre de 2003 tuvo su entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones presentado por el Procurador de los Tribunales don Juan Luis Pérez-Mulet y Suárez, en nombre de don Rafael Evaristo Pastor Catalán, en el que se solicita la íntegra desestimación del recurso de amparo.

Respecto del primero de los motivos de amparo se afirma que no existe infracción del art. 24.1 CE porque del rollo de apelación se desprende que, si bien el Juzgado de lo Penal de Valencia incurrió en un error involuntario al elevar los autos a la Audiencia Provincial antes de que transcurriera el plazo para impugnar la apelación, tal error fue de inmediato subsanado por el Juzgado de lo Penal, remitiendo a la Audiencia Provincial de Valencia el escrito de impugnación, que fue recibido el día 19 de septiembre de 2001, antes de dictarse la Sentencia, que lleva fecha de 21 de septiembre de 2001. Da fe de todo ello la Secretaria, mediante diligencia de 5 de octubre de 2001 obrante en el rollo de apelación, afirmando tanto la Secretaria como el propio Magistrado Ponente que se tuvieron en consideración el escrito de apelación como el escrito de impugnación para dictarse la misma. Por tanto la Sentencia no se

dictó *inaudita parte*, habiendo existido un error procesal de carácter involuntario cometido por el Juzgado de lo Penal, que fue subsanado de oficio por la propia Sala y que no ha producido indefensión alguna.

En cuanto al segundo motivo de amparo se afirma que tampoco existe vulneración del derecho al juez imparcial (art. 24.2 CE), pues la afirmación de que el Tribunal estaba viciado o predispuesto a dictar sentencia condenatoria es meramente subjetiva y carece de fundamento alguno, destacando que en la tramitación de esta causa penal ha existido la debida separación y distinción entre el Juez Instructor y el sentenciador y que el Tribunal, antes de que se uniera el meritado escrito, contaba a su disposición con todas las pruebas y autos.

Se rechaza igualmente el tercer motivo de amparo, destacando que el Tribunal llega a los hechos probados y a la condena a través de un análisis de la prueba practicada en su conjunto, razonando que la condena se fundamenta en la falta de prueba de la verdad de las afirmaciones del recurrente, en su actitud no diligente para la comprobación de la verdad o averiguación de los hechos acaecidos, sin que sea misión del Tribunal Constitucional actuar como una tercera instancia, valorando la prueba practicada por los tribunales ordinarios.

Finalmente se rechaza la existencia de una vulneración de los derechos a la libertad de información y expresión, afirmando que ha sido el Sr. Costa Abarca quien lesionó el derecho fundamental al honor y a la propia imagen del querellante, al haber difundido en la pequeña población del pueblo de Ayora a través de artículos periodísticos una información no veraz. Afirma esta parte que presentar a la supuesta fuente de tal información en el acto del juicio no es suficiente para que se cumpla el requisito de la información veraz, sino que la jurisprudencia constitucional exige una búsqueda diligente y profesional de la verdad, una tarea de investigación seria, calificativo que no puede predicarse de la actitud del recurrente en amparo. Cita la STC 105/1990, de 6 de junio. Por otra parte se destaca que el querellante, Arquitecto Técnico Municipal, no ostentaba cargo alguno en el Ayuntamiento de Ayora, sino que estaba al frente de un servicio técnico en virtud del concurso-oposición que aprobó en su día, y que por su condición de funcionario y de técnico del Ayuntamiento es ajeno a la confrontación política, sin que los hechos por los que el Sr. Costa Abarca fue condenado fueran objeto del debate político municipal. También se rechaza que la Sentencia de la Audiencia no haya realizado el juicio ponderativo de las circunstancias del caso concreto para resolver el conflicto entre el ejercicio del derecho a la libertad de expresión e información y el derecho fundamental al honor, destacando que en el fundamento de derecho cuarto, valorando las pruebas practicadas y el supuesto del hecho concreto, el Tribunal llega a la conclusión de que los querellados no han probado la verdad de sus imputaciones ni han transmitido una información veraz, sino que han vertido afirmaciones gratuitas que afectan gravemente a la honra y a la dignidad del querellante, al no haber realizado ninguna tarea de investigación seria que les proporcionara pruebas con la debida consistencia. Tal interpretación entronca de lleno con la doctrina del Tribunal Constitucional acerca de la necesidad de transmitir una información veraz a través de una diligente búsqueda de la verdad.

11. Por providencia de 7 de diciembre de 2005 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia de 21 de septiembre de 2001 que, tras

revocar la Sentencia absolutoria dictada en la instancia, condenó al ahora demandante de amparo como autor de un delito de calumnias por escrito y con publicidad, en relación con la imputación que éste, Concejal del Ayuntamiento de Ayora por la Agrupación Izquierda Unida, realizó en un boletín informativo editado por dicho grupo político al arquitecto técnico municipal de haber utilizado para su casa herramientas y trabajadores de carácter público.

En la demanda se denuncian diversas vulneraciones del art. 24.1 y 24.2 CE (vulneración del principio de contradicción, por haberse resuelto el recurso de apelación sin intervención del acusado, dictándose una Sentencia que revoca la inicial Sentencia absolutoria de instancia y le condena *inaudita parte*; subsidiariamente, y para el caso de no apreciarse la anterior, vulneración del derecho al juez imparcial en la tramitación del recurso de apelación; y vulneración del deber de motivación de las Sentencias en relación con la fundamentación de la condena y la valoración de la prueba testifical llevada a cabo por la Audiencia) y la vulneración de los derechos a la libertad de expresión y a la libertad de información consagrados en el art. 20.1 a) y d) CE, derechos que –en opinión del recurrente– no fueron debidamente ponderados por el órgano judicial frente al honor del querellante, puesto que no se tuvo en cuenta la relevancia pública del asunto, el carácter público del personaje al que las manifestaciones se referían, el contexto en que se produjeron y su contribución a la formación de una opinión pública libre, dada la relevancia pública de la información. También se señala que la resolución judicial identifica la veracidad con la prueba judicial de la verdad de lo comunicado, lo que resulta absolutamente inaceptable desde la perspectiva constitucional y convierte el derecho penal en un factor de disuasión del ejercicio de las libertades de expresión e información.

El Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo por vulneración de los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la libertad de información (art. 20.2.d CE), así como la declaración de nulidad de la resolución recurrida.

La representación procesal de quien fue querellante en el proceso interesa la desestimación del recurso, por entender que no concurre ninguna de las vulneraciones aducidas.

2. Conforme al criterio habitualmente empleado por este Tribunal comenzaremos por el análisis de las quejas relativas al art. 24 CE (por todas, SSTC 70/2002, de 3 de abril, FJ 2; 40/2004, de 22 de marzo, FJ 1) y, en concreto, por la vulneración del derecho de defensa contradictoria.

Según constante y reiterada doctrina de este Tribunal, el art. 24 CE, en cuanto reconoce los derechos a la tutela judicial efectiva con interdicción de indefensión, a un proceso con todas las garantías y a la defensa, ha consagrado, entre otros, los principios de contradicción e igualdad de armas, imponiendo la necesidad de que todo proceso judicial esté presidido por la posibilidad de una efectiva y equilibrada contradicción entre las partes a fin de que puedan defender sus derechos e intereses. También hemos afirmado que la interdicción de la indefensión requiere del órgano jurisdiccional un indudable esfuerzo, a fin de preservar los derechos de defensa de las partes, correspondiendo a los órganos judiciales la obligación de procurar que en un proceso se dé la necesaria contradicción entre ellas, así como que posean idénticas posibilidades de alegar o probar y, en definitiva, de ejercer su derecho de defensa en cada una de las instancias que lo componen (por todas, SSTC 138/1999, de 22 de julio, FJ 4; 114/2000, de 5 de mayo, FJ 2; 178/2001, de 17 de septiembre, FJ 3).

En esta última Sentencia destacábamos, específicamente en relación con el proceso penal, que «la necesidad de contradicción y equilibrio entre las partes está reforzada por la vigencia del principio acusatorio –que también forma parte de las garantías sustanciales del proceso– el cual, entre otras consecuencias, impone la necesidad de que la función de la acusación sea acometida por un sujeto distinto al órgano decisor (*nemo iudex sine accusatore*) y de que el objeto procesal sea resuelto por un órgano judicial independiente e imparcial, para lo cual es imprescindible disponer de la posibilidad de conocer los argumentos de la otra parte y manifestar ante el Juez los propios, así como poder acreditar los elementos fácticos y jurídicos que fundamentan las respectivas pretensiones (SSTC 53/1987, de 7 de mayo, FJ 2; 66/1989, de 17 de abril, FJ 12; 186/1990, de 15 de noviembre, FJ 5, por todas). En tal sentido hemos acentuado que el principio de contradicción en el proceso penal, que hace posible el enfrentamiento dialéctico entre las partes, permitiendo así el conocimiento de los argumentos de la contraria y la manifestación ante el Juez o Tribunal de los propios (SSTC 162/1997, de 3 de octubre, FJ 4; 56/1999, de 12 de abril, FJ 4; 79/2000, de 27 de marzo, FJ 3), constituye una exigencia ineludible vinculada al derecho a un proceso público con todas las garantías, para cuya observancia se requiere el deber de los órganos judiciales de posibilitarlo. De modo que sólo la incomparecencia en el proceso o en el recurso, debida a la voluntad expresa o tácita de la parte o a su negligencia, podría justificar una resolución sin haber oído sus alegaciones y examinado sus pruebas. Y se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, produciendo indefensión, cuando el sujeto, sin haber tenido oportunidad de alegar y probar sus derechos en el proceso, los ve finalmente afectados por las resoluciones recaídas en el mismo (SSTC 176/1988, de 4 de octubre, FJ 2; 162/1997, de 3 de octubre, FJ 4; 102/1998, de 18 de mayo, FJ 2; 79/2000, de 27 de marzo, FJ 3; 154/2000, de 12 de junio, FJ 2)».

A partir de la doctrina anteriormente señalada, en la STC 114/2000, de 5 de mayo, FJ 3 analizamos si la resolución de un recurso de apelación sin haber tenido oportunidad de tomar en consideración el escrito de impugnación del demandante de amparo, al no haberle sido remitido en el momento oportuno por el Juzgado, supuso una quiebra del principio de contradicción causante de indefensión. Y, remitiéndonos a los criterios establecidos en la STC 138/1999, de 22 de junio, FJ 2, afirmamos que en estos casos el juicio de este Tribunal, tras el examen de las actuaciones debe limitarse a comprobar los siguientes extremos: «1) que la decisión fue efectivamente adoptada *inaudita parte*, siendo indiferente que tal indefensión se haya producido sólo en segunda instancia, pues también en ésta ha de preservarse el derecho constitucional de defensa (SSTC 102/1987, 196/1992 y 178/1995, por todas); 2) que ello no ocurrió por voluntad expresa o tácita o negligencia imputable a los ahora recurrentes (SSTC 112/1987, 66/1988, 237/1988, 327/1994 y 25/1997, entre otras muchas); y 3) que la ausencia de posibilidad de defensa deparó a éstos un perjuicio real y efectivo en sus derechos e intereses legítimos (STC 367/1993, por todas). En definitiva, de darse estos requisitos nos encontraríamos en presencia de una actuación judicial que ha causado indefensión, por lo que bastará comprobar la realidad de estos elementos para decidir sobre la viabilidad del amparo solicitado».

3. En el presente caso, del examen de las actuaciones se desprende que las afirmaciones fácticas de la demanda en relación con esta cuestión responden a la realidad. En efecto, consta en lo actuado que el demandante de amparo y el otro acusado, don Vicente Abarca Martínez, presentaron el 8 de septiembre de 2001, en tiempo y forma legales, escrito de impugnación del

recurso de apelación, en el que se solicitaba la desestimación del mismo y la confirmación íntegra de la Sentencia absolutoria apelada. El citado escrito fue remitido por el Juzgado de lo Penal a la Audiencia Provincial, mediante un oficio del Secretario Judicial, de fecha 12 de septiembre de 2001, en el que se señala lo siguiente: «Remitidos los autos del procedimiento reseñado a esa Audiencia Provincial el 25 de julio de 2001 para conocer del recurso de apelación interpuesto, adjunto remito los documentos presentados con posterioridad para que se remitan a la Sala que corresponda para su unión a la citada causa», oficio que tuvo entrada en la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia el día 19 de septiembre de 2001, según consta en el sello asentado en el mismo y en la diligencia de la Secretaría Judicial de la Sección Primera de la Audiencia Provincial, de fecha 5 de octubre de 2001, en la que se hace constar «que el día 19 de septiembre se incorpora a la causa principal el escrito presentado por el Procurador D. Alonso Moreno Martínez, en nombre y representación de Vicente Abarca Martínez, quedando copia del mismo en el presente rollo de lo que paso a dar cuenta al Sr. Magistrado Ponente para que lo tome en consideración en la deliberación del presente recurso de apelación». Con esa misma fecha, consta otra diligencia de la Secretaría Judicial de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia, en la que se da fe de «que según consta en el libro de señalamientos de esta Secretaría el presente recurso de apelación fue señalado por el Sr. Presidente de la Sala para su deliberación, votación y fallo para el día 17 de septiembre; a los oportunos efectos». Finalmente, el día 21 de septiembre de 2001 se dicta la Sentencia que resuelve el recurso, en cuyo encabezamiento consta como apelante don Evaristo Pastor Catalán y como apelado exclusivamente el Ministerio Fiscal.

En consecuencia, y pese a que el impugnante presentó sus alegaciones en tiempo y forma, su escrito de impugnación tuvo entrada en la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia con posterioridad a la fecha en que consta acreditado por la fe pública del Secretario Judicial el señalamiento para la deliberación, votación y fallo del recurso, por lo que no pudieron tomarse en consideración en ese momento –el del comienzo de la deliberación– las alegaciones del ahora demandante de amparo, menoscabando así real y efectivamente su derecho de defensa y conculcando el principio de contradicción al sustanciarse el citado trámite sin intervención del ahora demandante de amparo, lo que no fue debido a negligencia o pasividad de la parte, sino a las irregularidades en la remisión de los autos por el Juzgado a la Audiencia, antes de que transcurriera el plazo legalmente previsto para la impugnación del recurso de apelación. Todo lo cual dio lugar a un perjuicio real y efectivo de sus derechos e intereses legítimos, puesto que la Sentencia de la Audiencia Provincial revocó la resolución absolutoria de instancia y le condenó como autor de una delito de calumnias. En conclusión ha de afirmarse que la Sentencia vulneró los derechos a la defensa contradictoria y a la tutela judicial efectiva del demandante de amparo consagrados en el art. 24 CE.

Esta conclusión no se ve alterada por las consideraciones vertidas por la propia Audiencia en los Autos de 5 de octubre y 16 de noviembre de 2001, en el sentido de que, pese a la tardía incorporación a los autos del escrito de impugnación, posterior a la deliberación, votación y fallo, el Tribunal lo estudió y lo tuvo en cuenta para resolver. Pues, ni existe constancia documental alguna en las actuaciones –como destaca el Ministerio Fiscal– de que se haya producido una segunda deliberación –o continuación de la iniciada el día 17–, votación y fallo a la vista del escrito de impugnación, ni esa tardía consideración de las alegaciones del acusado, tras haberse tomado una decisión con la exclusiva consideración de las razones del

apelante, satisface las exigencias constitucionales impuestas por el derecho de defensa y los principios de contradicción e igualdad de armas procesales en los términos anteriormente expuestos, pues en esas circunstancias no puede entenderse garantizada la exigencia de que un órgano judicial independiente e imparcial haya dispuesto de la posibilidad de tomar en consideración los argumentos de ambas partes con carácter previo a la formación de su criterio, ni que se haya garantizado la igualdad de armas evitando situaciones de desequilibrio entre las partes.

4. Ahora bien, nuestro análisis no puede detenerse en este punto, anulando la resolución recurrida y retrotrayendo las actuaciones para que se dicte una nueva Sentencia respetuosa con el derecho fundamental cuya vulneración acaba de declararse, como hicieramos en la STC 114/2000, de 5 de mayo. Y ello porque, como destacan tanto el recurrente –motivos primero y tercero del recurso– como el Ministerio Fiscal, en el presente caso tal vulneración del principio de audiencia y contradicción se produce en la tramitación de un recurso de apelación contra una Sentencia absolutoria y da lugar a que se haya dictado una Sentencia penal condenatoria en segunda instancia e *inaudita parte*, sobre la base de una nueva valoración de pruebas personales practicadas ante el Juez de lo Penal en las que se fundaba el fallo absolutorio de instancia.

Hemos de recordar que constituye ya consolidada doctrina –que parte de la Sentencia de Pleno 167/2002, de 18 de septiembre– que en el ejercicio de las facultades que el art. 795 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim) atribuye al Tribunal *ad quem* en el recurso de apelación (que le otorgan plena jurisdicción y desde luego le permiten revisar y corregir la valoración de la prueba llevada a cabo por el Juez *a quo* y modificar los hechos probados) deben respetarse las garantías constitucionales del art. 24.2 CE, lo que se traduce en la exigencia de publicidad, inmediación y contradicción para proceder a una nueva valoración de la prueba en segunda instancia, sin que esto implique en todo caso la necesidad de nueva práctica de pruebas o la celebración de vista pública, sino que ello dependerá de las circunstancias del caso y de la naturaleza de las cuestiones a juzgar. Y, precisando tal doctrina, hemos destacado que tanto la STC 167/2002 como las Sentencias posteriores que han apreciado la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) resuelven supuestos en que, tras una Sentencia penal absolutoria en primera instancia, la misma es revocada en apelación y sustituida por una Sentencia condenatoria tras realizar una nueva valoración de la credibilidad de testimonios en la que se fundamenta la modificación del relato de hechos probados y la conclusión condenatoria, medios de prueba que, por su carácter personal, no podían ser valorados de nuevo sin inmediación, contradicción y publicidad, esto es, sin el examen directo y personal de los acusados o los testigos, en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción (entre otras, SSTC 197/2002, de 28 de octubre, FJ 4; 198/2002, de 28 de octubre, FJ 2; 200/2002, de 28 de octubre, FJ 6; 212/2002, de 11 de noviembre, FJ 3; 230/2002, de 9 de diciembre, FJ 8; 47/2003, de 27 de febrero, FJ 5; 189/2003, de 27 de octubre, FJ 5; 10/2004, de 9 de febrero, FJ 7; 12/2004, de 9 de febrero, FJ 4; 40/2004, de 22 de marzo, FFJJ 5 y 6; 31/2005, de 14 de febrero, FJ 5; 111/2005, de 9 de mayo, FFJJ 1 y 2; 112/2005, de 9 de mayo, FJ 2; 178/2005, de 4 de julio, FJ 2). Situación que concurre también en el presente caso.

En efecto, como se expuso con más detalle en los antecedentes, la Sentencia de instancia considera en el hecho tercero no probado que las afirmaciones que se atribuyen al recurrente «se hicieran con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio de la verdad». Una conclusión que se apoya, en la fundamentación jurídica, en la

existencia de versiones contradictorias respecto de la certeza o falsedad de los hechos, reseñando las testificales de diversos operarios de la obra en uno y otro sentido, y que determina el fallo absolutorio. Contra esta resolución interpuso recurso de apelación la acusación particular, solicitando –a los efectos que aquí interesan– la condena del ahora demandante de amparo. Una condena que se produce efectivamente en la segunda instancia, modificando la Audiencia provincial ese hecho probado tercero en el sentido de considerar probado que las afirmaciones en cuestión se realizaron «con intención de perjudicar la fama del querellante» y «teniendo conocimiento ambos acusados de la falsedad de las imputaciones realizadas a aquél». Y de la lectura del fundamento jurídico cuarto de la Sentencia recurrida se desprende que el fundamento de la condena es el entendimiento por parte del órgano judicial de que las imputaciones en cuestión –cuya existencia misma no se discutía– sólo podían realizarse «cuando esa verdad y cuando además se está en condiciones de poderlo probar», y que «los querellados no han realizado ninguna prueba tendente a probar la verdad de sus imputaciones».

Estas consideraciones, al margen de poner de manifiesto una concepción de los límites de la libertad de información constitucionalmente inaceptable [puesto que desde la STC 6/1988, de 21 de enero, FJ 5, hemos afirmado que la información protegida por el art. 20.1 d) CE no exige la concordancia de la misma con la verdad, entendida como «realidad incontrovertible» de los hechos, ni su prueba en un proceso, sino el despliegue de la debida diligencia por parte del informador; en el mismo sentido, entre las más recientes, SSTC 136/2004, de 13 de septiembre, FJ 3; 1/2005, de 17 de enero, FJ 3), a la vista de lo actuado y de la fundamentación jurídica de la Sentencia de instancia, sólo pueden entenderse, desde la perspectiva que ahora nos ocupa, como una nueva valoración de la prueba testifical practicada en el acto del juicio, sin que exista constancia en las actuaciones de la existencia de ninguna otra prueba sobre esta cuestión determinante de la condena, salvo las declaraciones de los propios acusados.

En tales circunstancias, y en aplicación de la doctrina establecida en la STC 167/2002, de 18 de septiembre, los principios de publicidad, intermediación y contradicción, que forman parte del derecho a un proceso con todas las garantías, impedían que la Audiencia Provincial valorase por sí misma, corrigiendo con su valoración la del Juzgado de lo Penal, las declaraciones de los acusados y de los testigos sin observancia de los mencionados principios, dado su carácter personal y el hecho de que se orientaban a la acreditación de elementos subjetivos (el dolo propio del delito, la intención de perjudicar la fama del querellante), circunstancia que refuerza la necesidad de que los acusados y los testigos fueran oídos personalmente por el Tribunal de apelación que revoca la Sentencia absolutoria y condena (SSTC 230/2002, de 9 de diciembre, FJ 8; 189/2003, de 27 de octubre, FJ 5; 59/2005, de 14 de marzo, FJ 4; STEDH de 25 de julio de 2000, caso *Tierce y otros c. San Marino*, § 101), lo que conduce a la estimación de la demanda de amparo también por vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), sin que la imprecisión del recurrente en la calificación jurídica de la queja constituya un obstáculo para el enjuiciamiento, al resultar claramente delimitada en la demanda la infracción aducida y las razones en las que la misma se sustenta en los motivos primero y tercero de amparo (por todas, SSTC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 9; 230/2002, de 9 de diciembre, FJ 7; 189/2003, de 27 de octubre, FJ 4; 40/2004, de 22 de marzo, FJ 4; 105/2005, de 9 de mayo, FJ 2; 59/2005, de 14 de marzo, FJ 2).

5. La constatación de la anterior vulneración determina también, en el presente caso, la del derecho a la

presunción de inocencia (art. 24.2 CE), dado que al margen de las declaraciones de los acusados y de las testificales indebidamente valoradas por la Audiencia Provincial, no constan en las actuaciones ni en las resoluciones judiciales otras pruebas válidamente practicadas que pudieran sustentar autónomamente el pronunciamiento condenatorio (SSTC 167/2002, de 18 de septiembre; 197/2002, de 28 de octubre; 198/2002, de 28 de octubre; 96/2004, de 24 de mayo, FJ 5; 200/2004, de 15 de noviembre, FJ 4; 59/2005, de 14 de marzo, FJ 5).

Ello determina la anulación de la Sentencia recurrida y que resulte innecesario un pronunciamiento de este Tribunal respecto de las restantes quejas planteadas en la demanda, puesto que las mismas se anudan a la existencia de una Sentencia condenatoria que se declara nula (por todas, STC 59/2005, de 14 de marzo, FJ 5).

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 don Pedro Costa Abarca y, en su virtud:

1.º Declarar vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia, de 21 de septiembre de 2001, que le condenó como autor de un delito de calumnias.

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

Dada en Madrid, a doce de diciembre de dos mil cinco.–Guillermo Jiménez Sánchez.–Vicente Conde Martín de Hijas.–Elisa Pérez Vera.–Eugeni Gay Montalvo.–Ramón Rodríguez Arribas.–Pascual Sala Sánchez.–Firmado y rubricado.

390

Sala Primera. Sentencia 308/2005, de 12 de diciembre de 2005. Recurso de amparo 463-2002. Promovido por don Celestino Andrade Cundines respecto a la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña que desestimó su recurso de apelación en pleito sobre linderos y amojonamiento de finca.

Vulneración del derecho a la prueba: sentencia que desestima recurso de apelación civil por falta de prueba, tras haber inadmitido las pruebas propuestas para acreditar la existencia de cosa juzgada (STC 19/2001).

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente