

Jurisprudencia Constitucional

PUBLICADA EN MARZO-JULIO 1993 Y CON APLICACION
EN MATERIA PENAL

ANTONIO GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA

Universidad Autónoma de Madrid

I. CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

Artículo 14

Prohibición de discriminación por motivos de opinión

(Ver Sentencia núm. 63/1993, de 1 de marzo, sobre *Valoración de la prueba—*
Artículo 741 L.E.Cr.)

Artículos 20.1 a y 20.1 d

Derecho a la libertad de expresión y derecho a comunicación información veraz

«Nuestra Constitución distingue, de manera clara y precisa, la libertad de expresión [art. 20.1 a)] y el derecho a comunicar libremente información veraz [art. 20.1 d)], consagrándolos como derechos fundamentales que deben ser objeto de tratamiento plenamente diferenciado en cuanto que sus condiciones de legítimo ejercicio no son confundibles entre sí, dado que, mientras en el primero lo esencial es que no se empleen expresiones formalmente injuriosas o vejatorias, en el segundo es además decisivo el canon de la veracidad de la noticia, y ello aparte de la relevancia de la noticia transmitida para la formación de la opinión pública.

En la demanda se desconoce esa diferenciación, pues se reducen ambos derechos a unidad, invocándolos conjuntamente sin separación alguna. Es por ello que nos veamos obligados previamente a determinar cuál de esos derechos es el que realmente pretende haber ejercitado el recurrente.

La libertad de expresión, según ya dijimos en la STC 6/1988 tiene por objeto pensamientos, ideas y opiniones, concepto amplio en el que deben incluirse las creencias y los juicios de valor; en cambio, el derecho a comunicar información versa sobre hechos o, dicho con mayor precisión, sobre hechos que puedan considerarse notificables. Ocurre, sin embargo, que en la realidad es frecuente que los elementos de una y otra significación aparezcan entremezclados, siendo en tales supuestos obligado atender al elemento que aparezca como preponderante.

En el presente supuesto no puede abrigarse duda alguna de que nos hallamos ante el ejercicio del derecho a comunicar información, puesto que se trata de un conjunto de artículos periodísticos que se refieren a hechos —concretamente al asesinato de un Abogado—, destacando claramente como elemento preponderante el informativo, aunque en ocasiones se haga referencia al comportamiento genérico de la víctima o se incluyan juicios de valor, que en modo alguno alteran aquella calificación.

Estando, pues, en presencia del derecho a comunicar información, el objeto del recurso de amparo queda limitado a examinar si el demandante ha respetado el requisito de veracidad, que condiciona la legitimidad de su ejercicio, dado que, en relación con el del interés público de la noticia, no se plantea cuestión alguna.

Sobre la veracidad de la información, este Tribunal Constitucional ha establecido una consolidada Doctrina (SSTC 6/1988, 171/1990, 219/1992 y 240/1992, entre otras), que sintetizamos, reiterando nuevamente que la regla de la veracidad no exige que los hechos o expresiones contenidos en la información sean rigurosamente verdaderos, puesto que las afirmaciones erróneas o equivocadas son inevitables en un debate libre, sino que impone al comunicador un específico deber de diligencia en la comprobación razonable, de la veracidad en el sentido de que la información rectamente obtenida y razonablemente contrastada es digna de protección, aunque su total exactitud sea controvertible o se incurra en errores circunstanciales que no afecten a la esencia de lo informado, debiéndose, por el contrario negar la garantía constitucional a quienes actúen con menosprecio de la veracidad o falsedad de lo comunicado, transmitiendo, de manera negligente o irresponsable, como hechos, simples rumores carentes de toda constatación o meras opiniones gratuitas que, realmente son insinuaciones insidiosas.

En el caso aquí contemplado nos encontramos ante una serie de artículos periodísticos en los que su autor, de manera sistemática y abundante, introduce afirmaciones, algunas hechas incluso en tono jocoso, que presentan a la víctima de un asesinato como una persona entregada a una vida deshonrosa e inmoral, tanto en el terreno profesional como en el familiar y social, imputándose conductas degradantes absolutamente incompatibles con el más elemental concepto del honor y dignidad. Pues bien, a pesar de la gravedad de las imputaciones, en ningún momento el autor de la información ha manifestado o alegado, que hubiese empleado de diligencia en comprobar la veracidad de sus asertos y tampoco en las actuaciones judiciales o en este recurso de amparo existe circunstancia o dato que permita apreciar que se hubiese preocupado en absoluto de tomarse la molestia de contrastar mínimamente esa veracidad, ya que no se cumple ese específico deber de diligencia con la simple afirmación de que lo comunicado es cierto o con alusiones indeterminadas a fuentes anónimas o genéticas. Lo cual, desde luego, no supone, en modo alguno, que el informador venga obligado a revelar sus fuentes de conocimiento, sino tan sólo de acreditar que ha hecho algo más que menospreciar la veracidad o falsedad de su

información,dejándola así reducida a un concepto de rumores e insinuaciones vectorias que no merecen protección constitucional.»

(Sentencia núm. 123/1993, de 19 de abril R.A. 1350/1990. «B.O.E.» de 25 de mayo de 1993. Ponente: Eugenio Díaz Eimil.)

Artículo 22

Derecho de libre asociación

(Ver Sentencia núm. 35/1993, de 8 de febrero, sobre *Falta. Intrusismo*. Artículo 572 Código Penal.)

Artículo 24.1

Derecho a la tutela judicial efectiva

«La eliminación metódica de las distintas soluciones posibles, una a una, sitúa la incógnita en su lugar apropiado, que es el más elemental o, si se quiere, el más inmediato o directo, la tutela judicial cuya efectividad garantiza la Constitución (art. 24.1) y su alcance. Es claro que este derecho fundamental conlleva la exigencia de que la pretensión formulada ante el Juez competente para ello obtenga una resolución motivada, pero no garantiza el acierto de la decisión adoptada, ni preserva de eventuales errores al razonamiento jurídico ni a la elección de la norma aplicable, cuya determinación —salvo que suponga lesión de otro derecho fundamental distinto— no rebasa el ámbito de la legalidad ordinaria y, por tanto, su control no corresponde a la vía del amparo constitucional (SSTC 77/1986, 126/1986, 119/1987, 211/1988 y 127/1990, entre otras). Sin embargo, también se ha dicho que es función de este Tribunal el examen de los motivos y argumentos en que se funde la decisión judicial impugnada con el fin de comprobar si son razonables desde una perspectiva constitucional, corrigiendo en esta vía de amparo cualquier interpretación arbitraria o totalmente infundada o que resulte de un error patente con relevancia constitucional (SSTC 23/1987, 201/1987, 36/1988, 19/1989 y 63/1990).

Aquí encaja por derecho propio el caso que nos ocupa. En el atestado, equivalente en principio a una denuncia, pero que también tiene virtualidad probatoria propia cuando contiene datos objetivos y verificables, expuestos por los Agentes de la Policía Judicial con su firma y las demás formalidades exigidas por los arts. 292 y 293 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (STC 138/1992), en ese estado donde se documentan la entrada y registro, con la aprehensión de la droga, se hace constar que fueron un gramo 1.736 diezmilésimas de heroína (1,1736 gramos) y seis gramos 926 diezmilésimas de aceite de hachis (6,926 gramos). La misma cantidad se maneja en el dictamen pericial farmacológico y en el escrito que contiene las conclusiones provisionales del Fiscal, así como en el relato de hechos que declara probados la Sentencia de la Audiencia Provincial. En la que ahora es objeto de impugnación se produjo un error de transcripción, cambiando la coma por un punto. Esto significa en definitiva multiplicar por mil la cantidad de droga error material o de cuenta con una eventual repercusión jurídica que no resulta oportuno

prejuzar aquí. La cuantía juega como orientadora para determinar el destino del género aprehendido, pues sólo en el caso de que fuere mínima podría presumirse que se adquirió para el autoconsumo y no para el tráfico.

El error notorio respecto de tan importante aspecto del supuesto de hecho que sirve de soporte a la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, error además reconocido por todos, menoscaba la efectividad de la tutela judicial, desde el momento en que se produce una contradicción, también ostensible, entre los Antecedentes y los razonamientos jurídicos. Falta pues la congruencia interna como fundamento unívoco de la decisión judicial última, si se observa que el peso específico de la argumentación manejada como fundamento se pone en la errónea cantidad de droga aprehendida. Por ello, la equivocación está vinculada directamente a la *ratio decidendi* y el salto cuantitativo podría conllevar un cambio cualitativo en la calificación jurídica. Este Tribunal ha de detenerse ahí, en la mera posibilidad que refleja el tiempo condicional, si se observa que el meollo del debate consiste en la subsunción de unos hechos plenamente probados en una norma penal, tarea propia de la jurisdicción ordinaria. Por tanto, ha de otorgarse el amparo pedido que implica única y exclusivamente la anulación de la Sentencia impugnada para que, una vez depurado así el error patente que contiene, se dicte otra en el sentido adecuado.»

(Sentencia núm. 55/1993, de 15 de febrero R.A. 1758/89 «B.O.E.» de 22 de marzo de 1993. Ponente: Rafael de Mendizabal Allende.)

«Como reiteradamente hemos venido sosteniendo, el derecho a la tutela judicial efectiva comprende no sólo el acceso al proceso y a los recursos, sino también el de la audiencia bilateral configurado por el principio de contradicción, siendo necesario para garantizarla que los órganos judiciales realicen las oportunas notificaciones y citaciones señaladas en la Ley Procesas (SSTC 114/1986, 222/1988, 131/1992 y 236/1992, entre otras).

En el caso concreto del juicio de faltas, la citación del denunciante para la vista oral es esencial, ya que en este momento procesal es donde aquél puede mostrarse parte y exponer lo que estima conveniente en apoyo de su pretensión (SSTC 22/1987 y 41/1987).

Por ello, la ausencia de citación para dicho acto del juicio, cuando se debe a omisión del órgano judicial implica una situación de indefensión evidente. Y, dada su trascendencia, la citación no puede reducirse a una mera formalidad prescrita por la Ley o a un simple requisito de forma para proceder a la realización de los subsiguientes actos procesales; para dar cumplida satisfacción al derecho a la tutela judicial efectiva no basta con la mera observancia formal del requisito de la citación, sino que es preciso, además, que el órgano judicial asegure, en la medida de lo posible, su efectividad real (STC 37/1984), en el mismo sentido, la STC 236/1992.»

(Sentencia núm. 117/93 de 28 de marzo R.A. 1988/1990. «B.O.E.» de 5 de mayo de 1993. Ponente: José Gabaldón López.)

«Es doctrina reiterada de este Tribunal que el derecho a la tutela judicial efectiva comprende no sólo el acceso al proceso y a los recursos, sino también el de la audiencia bilateral configurado por el principio de contradicción, y que para garantizar esa audiencia es necesario que los órganos judiciales realicen las oportunas notificaciones y cita-

ciones señalada en la Ley Procesal (SSTC 114/1986, 222/1988, 131/1992 y 238/1992, entre otras).

De ahí la especial trascendencia de los actos de comunicación del órgano judicial con las partes o con aquéllos que puedan ser partes en el proceso pues son el instrumento necesario que permite la defensa en el proceso de los derechos e intereses cuestionados (STC 36/1987). Por ello, la citación, especialmente en el ámbito penal, no puede “reducirse a una mera formalidad prescrita en la Ley o a un simple requisito de forma para proceder a la realización de los subsiguientes actos procesales para dar cumplida satisfacción al derecho a la tutela judicial efectiva no basta la mera observancia formal del requisito de la citación sino que es preciso, además, que el órgano judicial asegure, en la medida de lo posible, su efectividad real” (STC 37/1984), y en el mismo sentido la STC 236/1992.

Por tanto, la ausencia de citación o su deficiente realización siempre que se fustre la finalidad que con la misma se persigue con la misma, coloca al interesado en una situación de indefensión.»

«Es cierto, como reiteradamente ha afirmado este Tribunal, que no existe indefensión material cuando la falta de notificación tiene su causa en la pasividad o negligencia del interesado o cuando éste adquirió conocimiento del acto o resolución por otros medios distintos (SSTC 22/1987, 72/1988, 205/1988, y 142/1989, entre otras).»

(Sentencia núm. 113/1993, de 29 de marzo R.A. 1031/1990. «B.O.E.» de 5 de mayo de 1993. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo).

Ver Sentencia núm. 111/1993, de 25 de marzo, sobre *Planteamiento de la cuestión de prejudicialidad*—Art. 177 TCEE.

Derecho a la tutela judicial efectiva: Ofrecimiento de acciones al ofendido

«Es doctrina reiterada de este Tribunal que la primera nota esencial del derecho a la tutela que han de cumplir los Tribunales es la de posibilitar el libre acceso de las partes al proceso.

En nuestro proceso penal dicho libre acceso, y en lo que a la constitución de partes acusadoras se refiere, se garantiza mediante la consagración de la acción penal popular (art. 125 C.E.) y por ende la acusación particular y privada, cuya protección se encuentra garantizada por el derecho a la tutela del art. 24, pues es un interés digno de protección el que el ofendido tiene en orden a solicitar la actuación del *ius puniendi* del Estado a fin de obtener la plena vigencia del principio sustantivo de legalidad.

Es cierto que este *ius ut procedatur* que ostenta el ofendido por el delito no contiene ni un derecho absoluto a la incoación de toda instrucción penal, ni un derecho incondicionado a la apertura del juicio oral, pues también este Tribunal tiene declarado la legitimidad tanto de los autos de inadmisión de la *notitia criminis*, los cuales pueden dictarse *inaudita parte*, como los de sobreseimiento, pues el derecho de querrela no conlleva el de la obtención de una Sentencia favorable a la pretensión penal (SSTC 203/1989 y 191/1992, entre otras).

A la anterior doctrina, no se opone, sin embargo, la de que, una vez dispuesta la apertura de una instrucción penal, haya de otorgarse al ofendido por el delito la posibilidad de comparecer y de mostrarse parte en la instrucción penal, ya incoada. En nuestro

ordenamiento procesal dicha posibilidad de ejercicio del derecho a la tutela por el ofendido se garantiza permitiendo su comparecencia como parte acusadora en una instrucción en curso, y, sobre todo, mediante el denominado «ofrecimiento de acciones» o llamada del Juez de Instrucción al ofendido a la causa a fin de que manifieste si desca o no sostener la pretensión penal.»

(Sentencia núm. 37/1993, de 8 de febrero. R.A. 288/1990. Ponente: Vicente Gimeno Sendra).

Derecho a la tutela judicial efectiva. Incongruencia omisiva

«El Fiscal ante el Tribunal Constitucional trae a colación una cuestión tampoco alegada por el actor pero que considera implícita en sus alegaciones, cual es la tacha de incongruencia omisiva en las resoluciones dichas. Al respecto, este Tribunal tiene señalado que, para que la queja por incongruencia omisiva sea atendible en el plano constitucional, es preciso constatar la congruencia de dos extremos esenciales, el efectivo planteamiento de la cuestión cuyo conocimiento y decisión se afirma eludido por el Tribunal, y la ausencia de respuesta razonada por parte del órgano judicial a ese concreto motivo del recurso (SSTC 13/1987, 28/1987, 142/1987 y 5/1990), y desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial, el problema de la relevancia que corresponde atribuir a la ausencia de respuesta judicial expresa respecto de alegaciones que, de ser admitidas, impedirían un pronunciamiento de fondo, no es susceptible de ser resuelto con un criterio unívoco que en todos los supuestos lleve a considerar dicho silencio como lesivo o no del derecho fundamental. Antes bien, en cada caso concreto deberán tenerse presente las circunstancias que en el mismo concurren para establecer si el silencio del órgano judicial puede o no ser razonablemente interpretado como desestimación tácita que satisfaga suficientemente las exigencias del derecho a la tutela judicial (SSTC 175 y 198/1990).

En el presente caso, si bien es cierto que el Juez de apelación no dio una respuesta pormenorizada al actor sobre la alegada prescripción de la falta, como hubiera sido deseable también lo que es que la desestimación de su petición queda claramente reflejada en la resolución impugnada. No puede cabalmente afirmarse que el Juez *ad quem* se desentendiese de la petición formulada, denegando en el fondo la justicia que está obligado a dispensar (SSTC 29/1987, 8/1989 y 198/1990), ya que la desestimación ahí contenida no puede equipararse, como sostiene el Ministerio Fiscal, a una incongruencia meridiana de la Sentencia recurrida que la misma desestimaba el alegato de la prescripción hecho valer por la representación actora en la segunda instancia. Por otra parte, no cabe olvidar que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan aprobadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión. No existiendo un derecho fundamental a una determinada extensión de la motivación judicial, no corresponde a este Tribunal censurar cuantitativamente la interpretación y aplicación del derecho, ni revisar la forma y estructura de la resolución judicial, puesto que su función se limita a comprobar si el razonamiento que contiene constituye, lógica y jurídicamente, suficiente motivación de la decisión adoptada, cualquiera que sea su brevedad y concisión (SSTC 174/1987, 75/1988, 184/1988, 14/1991 y 175/1992), incluso en supuestos de

motivación por remisión (SSTC 174/1987, 146/1990 y 27/1992 y AATC 688/1986 y 956/1988).»

(Sentencia núm. 150/1993 de 3 de mayo R.A. n.º 943/1990. «B.O.E.» de 28 de mayo de 1993. Ponente: Pedro Cruz Villalón).

«El examen sobre el fondo de la demanda de amparo ha de proseguir, pues, por recordar la doctrina de este Tribunal de que el art.24.1 de la Constitución, en cuya infracción se fundamenta la pretensión de amparo, reconoce el derecho de todas las personas a promover la actividad jurisdiccional y obtener una resolución fundada en derecho que, naturalmente, no tiene por qué ser favorable, sino congruente con lo pedido (SSTC 145/1992, fundamento jurídico segundo; 200/1992, fundamento jurídico segundo). Desde la STC 20/1982, hemos declarado reiteradamente que el vicio de incongruencia, en sus distintas modalidades, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones, concediendo más o menos, o cosa distinta de lo pedido, pueden entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando la desviación en que consista la incongruencia sea de tal naturaleza que suponga una completa modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal, sustrayéndose a las partes el verdadero debate contradictorio y pronunciándose un fallo o parte dispositiva no adecuado o ajustado a las respectivas pretensiones de las partes. El juicio sobre la congruencia de la resolución judicial ineludiblemente presupone, por tanto, la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso, delimitado por referencia a sus elementos subjetivos —partes— y objetivos —causa de pedir y *petitum*—. Cifrándonos a estos últimos, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos que sustentan la pretensión y el fundamento jurídico que la nutre, no pudiendo la resolución judicial, por consiguiente, modificar la *causa petendi* y a través de ella alterar de oficio la acción ejercitada, pues se habría dictado sin oportunidad de debate, ni defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el *thema decidendi* (SSTC 144/1991, fundamento jurídico segundo; 88/1992, fundamento jurídico segundo; 211/1988, fundamento jurídico cuarto; 43/1992, fundamento jurídico segundo).

Descendiendo de lo general a lo particular, en relación con el vicio de incongruencia omisiva, como el denunciado en este caso, hemos declarado en numerosas resoluciones que la total falta de respuesta a la que realmente constituye la principal causa de pedir entraña una incongruencia por omisión, una denegación técnica de justicia, incorrección procesal que incide, así mismo, en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, pues la inadecuación o desviación de la resolución judicial respecto a las pretensiones de las partes vulnera ese derecho cuando es de tal intensidad que produce una modificación sustancial de los términos en que se planteó el debate procesal (SSTC 212/1988, fundamento jurídico segundo; 88/1992, fundamento jurídico cuarto). Pero también que las hipótesis de incongruencia omisiva no son susceptibles de una solución unívoca, sino que, antes bien, han de ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso en concreto para determinar si la conducta silente del órgano judicial frente a alguna de las pretensiones puede o no ser razonablemente interpretada como desestimación tácita que satisfaga suficientemente las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 175/1990, fundamento jurídico segundo; 198/1990, fun-

damento jurídico cuarto; 163/1992, fundamento jurídico segundo; 226/1992, fundamento jurídico primero).»

(Sentencia núm. 161/1993, de 17 de mayo, R.A. 2271/1990. «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Luis López Guerra.)

Derecho a la tutela judicial efectiva. Principio de contradicción Incongruencia omisiva

«Reiteradamente ha declarado este Tribunal, que la incongruencia ha de ser entendida como un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, que pueda entrañar vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial, siempre y cuando aquella desviación sea de tal naturaleza que suponga una completa modificación de los términos del debate procesal, sustrayendo a las partes del verdadero debate contradictorio, y produciéndose un fallo o parte dispositiva no adecuado o no ajustado sustancialmente a las recíprocas pretensiones de las partes (SSTC 8/1989, 58/1989, 211/1989 y 144/1991, entre otras).»

(Sentencia núm. 125/1993, de 18 de abril. R.A. 1648/1990. «B.O.E.» de 25 de mayo de 1993. Ponente: Eugenio Díaz Eimil.)

Derecho a la tutela judicial efectiva. Derecho a los recursos. Principio de contradicción. Emplazamiento personal

«Comprobada la infracción de normas procesales por el Juzgado de Instrucción, al omitir el traslado y emplazamiento de la acusación particular, y por la Audiencia Provincial, que no subsanó el defecto ni dio oportunidad a dicha parte de personarse y participar en el acto de la vista, resta, por último, determinar si estas irregularidades procesales conculcan también el derecho fundamental que se dice vulnerado.

El Tribunal Constitucional puso de manifiesto en ocasiones anteriores que el art. 24.1 C.E. contiene un mandato implícito dirigido al legislador y el intérprete consistente en promover la defensa, en la medida de lo posible, mediante la correspondiente contradicción. Estas garantías procesales deben respetarse no sólo en el conjunto del procedimiento, sino también en cada una de sus instancias (STC 13/1981), de manera tal que todo proceso esté presidido por una efectiva contradicción para que se entienda cumplimentado el derecho de defensa, lo que, a su vez, implica forzosamente que, siempre que ello sea posible, debe verificarse el emplazamiento personal de quienes hayan de comparecer en juicio como partes. Y si ello es exigible en otros órdenes jurisdiccionales, con superior razón ha de serlo en el penal (STC 118/1984).

Por estas razones, en la STC 114/1986 claramente se indicó que la falta de citación para ser oído en un acto o trámite tan importante como el de la vista de un recurso, donde se han de alegar las razones de la defensa de la parte, supone infringir el principio de contradicción propio de la tutela judicial efectiva en su aspecto más esencial. Si esta actividad de notificación, o citación o emplazamiento no se realiza por el órgano judicial, aún por error u otra causa, pero en todo caso no por obra de la parte afectada, es evidente

que no sólo se contraría la Ley ordinaria, sino que, por producirse indefensión, trasciende al ámbito constitucional y en ese plano debe ser considerada.

La aplicación de la doctrina expuesta al supuesto aquí considerado lleva, sin esfuerzo, a la estimación del amparo. No puede imputarse al ahora recurrente acción u omisión alguna que haya dado lugar a su incomparecencia durante la tramitación del recurso de apelación. Había obtenido una Sentencia favorable a sus intereses, y, sin duda, la defensa de los mismos le aconsejaba no sólo no impugnar la resolución de instancia, sino sostener su confirmación en los posibles recursos que pudieran ejercitarse contra ella. La intervención del Ministerio Fiscal en el proceso mantenimiento una pretensión también confirmatoria de la Sentencia no puede considerarse, por sí misma, suficiente para colmar el derecho de defensa de la acusación particular, pues constituye elemento integrante del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva no sólo el acceso al proceso y a los recursos legalmente establecidos, sino también el adecuado ejercicio del derecho de audiencia bilateral. En todo caso, el principio de contradicción en cualquiera de las instancias representa una exigencia imprescindible del derecho a un proceso con todas las garantías, para cuya observancia adquiere una singular relevancia constitucional el deber de los órganos judiciales de posibilitar la actuación de las partes a través de los actos de comunicación establecidos por la Ley (STC 78/1992, por todas).

Unicamente a los órganos judiciales, vistas las actuaciones cabe imputar la falta de emplazamiento del actor para que pudiese comparecer en el recurso y sostener sus pretensiones, y esa omisión de emplazamiento no suplida por la actividad espontánea de la parte, que, por lo demás, tampoco le era exigible, vicia las actuaciones judiciales realizados sin el concurso de la parte ausente, causándole indefensión y entraña, en consecuencia, la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.»

(Sentencia núm. 192/1993; de 14 de junio. R.A. 1622/1990 «B.O.E.» de 19 de julio de 1993. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo.)

Derecho a la tutela judicial efectiva. Derecho a los recursos. Citación a la parte

«Es doctrina reiterada de este Tribunal que el derecho a obtener la tutela judicial efectiva, reconoció en el art. 24.1 C.E., comprende, no sólo el derecho de acceso al proceso y a los recursos, sino también el derecho a que el órgano judicial que revise el proceso decida conforme a lo alegado por las partes, oídas contradictoriamente, sin que pueda justificarse la resolución judicial *inaudita parte* más que en caso de incomparecencia por voluntad expresa o tácita, o por negligencia imputable a la parte interesada (SSTC 112/1987, 151/1987 y 66/1988, entre otras). De ahí que la falta de citación en un acto tan importante como es el de la vista de un recurso, cuando es debida a la omisión del órgano judicial y cualquiera que sea su causa, no sólo infringe la ley ordinaria, sino que trasciende al ámbito constitucional, por implicar una situación de evidente indefensión material (SSTC 192/1989, 212/1989, 78/1992 y 131/1992), al impedir al apelante conocer que dicho voto va a celebrarse el día y hora señalados, privándole del derecho a comparecer e intervenir en el mismo para defender su pretensión impugnatoria (SSTC 156/1992, 196/1992 y 74/1993).»

(Sentencia núm. 202/1993, de 14 de junio R.A. 962/1992 «B.O.E.» de 19 de julio de 1993. Ponente: Pedro Cruz Villalón.)

Derecho a la tutela judicial efectiva. Indefensión. Falta de atención

«Es doctrina reiterada de este Tribunal que el derecho a obtener la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 C.E., comprenda, no sólo el derecho de acceso al proceso y a los recursos, sino también a que el órgano judicial que revise el proceso decida conforme a lo alegado por las partes, oídas contradicionalmente, sin que pueda justificarse la resolución judicial *inaudita* parte más que en caso de incomparecencia por voluntad expresa o tácita o por negligencia imputable a la parte interesada (SSTO 112/1987, 1617/1989, 667/1988 y 37/1990 entre otras).

También ha señalado este Tribunal reiteradamente que la falta de citación en un acto de trámite tan importante como lo es el de la vista de un recurso cuando es debida a la omisión del órgano judicial y cualquiera que sea su causa, no sólo infringe la ley ordinaria, sino que trasciende el ámbito constitucional por implicar una situación de Indefensión evidente (STC 192/1989, 212/1989, 78/1992 y 131/1992), al impedir a la parte conocer que dicho acto va a celebrarse en el término del señalamiento, privándolo del derecho a comparecer e intervenir en la vista oral para defender su pretensión impugnatoria (SSTC 156/1992 y 196/1992).»

(Sentencia núm. 105/1993, de 22 de marzo. R.A. 2727/1990 «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

Derecho a la tutela judicial efectiva. Motivación suficiente

«Reiteradamente hemos declarado que la exigencia de motivación suficiente es, sobre todo, una garantía esencial del justiciable mediante la cual se puede comprobar que la resolución dada el caso es consecuencia de una exigencia racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad (SSTC 75/1988, 199/1991, 34/1992 y 49/1992, entre otras muchas). Por ello se considera que “una Sentencia que nada explique la solución que proporcione a las cuestiones planteadas, ni que pueda inferirse tampoco cuáles sean las razones próximas o remotas que justifican aquélla, es una resolución judicial que no sólo viola la ley, sino que vulnera también el derecho a la tutela efectiva consagrando en el art. 24.1 de la Constitución” (STC 116/1986). Y también hemos manifestado que desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial, como derecho a obtener una decisión fundada en Derecho, no es exigible una pormenorizada respuesta a todas las alegaciones de las partes (SSTC 56/1987 y 192/1987, entre otras), sino que basta con que el juzgador exprese las razones jurídicas en que se apoya para adoptar su decisión, sin entrar a debatir cada uno de los preceptos o razones jurídicas alegadas por la parte (STC 146/1990).»

(Sentencia núm. 165/1993, de 18 de mayo de R.A. 130/1991. «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Julio Diego González Campos.)

Derecho de defensa

(Ver Sentencia núm. 72/1993, de 1 de marzo, sobre Recurso de casación. Incomparecencia de letrado a la vista. Artículo 894. L.E.Cr.)

(Ver Sentencia núm. 98/1993, de 22 de marzo, sobre *Sentencia de apelación, Legitimación. Indefensión. Artículo 795 L.E.Cr.*)

(Ver Sentencia núm. 152/1993 de 3 de mayo sobre *Declaración del imputado. Art. 789.4 L.E.Cr.*)

Artículos 24.1 y 24.2

Derecho a no sufrir indefensión y derecho a ser informado de la acusación

«Como reiteradamente hemos manifestado el principio acusatorio forma parte de las garantías sustanciales del proceso penal incluidas en el art. 24 C.E. requiriendo en esencia, dicho principio, que en el proceso penal exista una acusación formal contra una persona determinada, pues no puede haber condena sin acusación. Y su infracción significa una doble vulneración constitucional, la del derecho a ser informado de la acusación (art. 24.2 C.E.), y la del derecho a no sufrir indefensión (art. 24.1 C.E.) (STC 18/1989, por todas). Siendo por otra parte, plenamente aplicable el mencionado principio al juicio de faltas (STC 47/1991, entre otras).»

(Sentencia núm. 125/1993, de 18 de abril. R.A. 1648/1990. «B.O.E.» de 25 de mayo de 1993. Ponente: Eugenio Díaz Eimil.)

Artículo 24.2

Principio acusatorio «Reformatio in peius»

«El principio acusatorio, uno de los cardinales del proceso penal, implica —entre otros aspectos irrelevantes aquí— una correlación entre lo pedido y el pronunciamiento de la Sentencia, con un carácter de límite máximo si fuere condenatoria, coherencia que no sólo es cuantitativa —como destaca en una primera visión— sino también cualitativa (ATC 11 de enero de 1993). En el caso que ahora tenemos delante de las dos Sentencias sucesivas, una en instancia única y otra en casación, guardan esa congruencia con las conclusiones definitivas del Fiscal en el juicio oral y en el de su oposición al recurso posterior, no sólo en la calificación de los hechos como un delito contra la salud pública, sino en la determinación de la pena.

Y esta vez, a su vez, pone de manifiesto que lo sucedido no puede interpretarse como una *reformatio in peius* desde el momento en que la Audiencia Provincial, con base en la cantidad exacta de droga aprehendida a los hoy demandantes, les condena a tres años de prisión menor, 50.000 pesetas de multa y las accesorias, pronunciamiento que ratifica el Tribunal Supremo por el simple mecanismo de negarse a casar las Sentencias dictadas en la instancia. Es un principio general de nuestro Derecho en el ámbito sancionador, tanto penal como administrativo, que en las segundas o sucesivas instancias, cualquier que fuere la naturaleza del recurso utilizado, ordinario o extraordinario, no pueda agravarse la condena del recurrente por encima de la que había impuesto la Sentencia Impugnada, salvo que la parte contraria —el acusador, en suma hubiera recurrido independientemente o se adhiera al recurso ya formulado (STC 242/1988). Esto conlleva

va la vinculación del Juez *ad quem* o superior por los límites subjetivos y objetivos que hayan marcado la acusación y la defensa en ese ulterior grado jurisdiccional. Así lo configura en definitiva la Ley de Enjuiciamiento Criminal, donde a la segunda Sentencia de la Sala, en el supuesto de que cese la impugnancia, se le veda como única limitación— que no imponga pena superior a la señalada en la sentencia casada o a la que corresponderla conforme a las peticiones del recurrente, en el caso de que se solicitase pena mayor (art. 902).»

(Sentencia núm. 55/1993, de 15 de febrero R.A. 1758/89 «B.O.E.» de 22 de marzo de 1993. Ponente: Rafael de Mendizabal Allende.)

Derecho de defensa. Derecho a no ser condenado sin haber sido oído

«El derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24 de la C.E. comporta la exigencia de que en ningún momento pueda procederse indefensión, lo que significa que en todo proceso judicial debe respetarse el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes a quienes debe darse la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses, como ya dijimos, entre otras, en las SSTC 112/1987, 251/1987, 114/1988 y 237/1988. Este principio de defensa contradictoria ha de verse complementado con el de igualdad de armas en el proceso y en el ejercicio de los recursos, de manera tal que esa posibilidad de alegación y prueba sea real y efectiva para las partes comparecidas en estos últimos. Precisamente la preservación de los derechos fundamentales, y en especial, la regla o principio de interdicción de indefensión, reclaman un cuidadoso esfuerzo del órgano jurisdiccional por preservar los derechos de defensa de ambas partes (STC 226/1988). Corresponde, pues, a los órganos judiciales velar porque en el proceso y en el recurso se dé la necesaria contradicción entre las partes, posean éstas idénticas posibilidades de alegación y prueba, y en definitiva, ejerciten su derecho de defensa en cada una de las fases o instancias que lo componen. Este deber se agudiza, desde luego, en el proceso penal en los casos de defensa de oficio, de condenado en prisión y de única pretensión impugnatoria de la acusación pública. Como dijimos en la STC 112/1989, aun en el caso de falta de previsión legal, no queda liberado el órgano judicial, e incluso al propio Ministerio Público «de velar por el respeto del derecho de defensa del imputado, más allá del mero respeto formal de las reglas procesales. Por ello, a la luz del art. 24.2 de la C.E., que garantiza el derecho a no ser condenado sin ser oído y, por tanto, a no ser condenado sin haber podido ejercer el derecho de defensa, con la debida asistencia letrada, corresponde cuando se trata de reos asistidos de oficio al celo del órgano judicial, evitar, aun a falta de previsión expresa por parte de la Ley, que se produzcan, situaciones de indefensión no imputables al condenado.»

(Sentencia núm. 162/1993, de 18 de mayo. R.A. 1083/90. «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Carlos Viver Pi-Sunyer.)

Derecho a la defensa y asistencia letrado

(Ver Sentencia núm. 72/1993, de 1 de marzo, sobre Recurso de casación. Incomparecencia de letrado a la vista. Artículo 894 L.E.Cr.)

Derecho a un proceso con todas las garantías. Derecho a un Juez imparcial

«La Resolución del fondo del recurso requiere reseñar muy brevemente, por suficientemente conocida, la jurisprudencia representada entre otras por las SSTC 145/1988, 164/1988, 11/1989, 106/1989, 108/1990, 151/1991, 113/1992 y 136/1992) sobre los perfiles del proceso, lo que excluye, por exigencia del principio acusatorio, la posibilidad de acumulación en un mismo órgano judicial de funciones instructoras y decisorias.

Esta jurisprudencia, como ha recordado la STC 136/1992, se asienta sobre dos ideas esenciales; de un lado, que al estar en contacto con el material de hecho necesario para que se celebre el juicio, pueden hacer en el ánimo del Juez o Tribunal sentenciador prejuicios y prevenciones respecto de la culpabilidad del imputado, quebrándose así la imparcialidad objetiva que atenta asegurar la separación entre la función instructora y la juzgadora; pero, por otro, que no toda intervención del Juez antes de la vista tiene carácter instructor al comprometerse su incapacidad objetiva, por lo que será necesario analizar caso por caso la actividad realizada hasta determinar si se ha producido o no vulneración del art. 24.2 de la C.E., teniendo en cuenta que «no basta con constatar el hecho de que el Juez sentenciador hubiere realizado actos de naturaleza instructora... sino que es preciso además acreditar, siquiera sea indicialmente, que la actividad instructora llevada a cabo por el Juez para averiguar el delito y sus posibles responsables pudo provocar en su ánimo prejuicios» (STC 37/1992).

Aplicando la mencionada doctrina al supuesto concepto, resulta acreditado, a tenor de las actuaciones emitidas, que el Magistrado Juez de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional antes de dictar la Sentencia del 16 de mayo de 1989, realiza, a partir del 21 de mayo de 1987 diversos actos procesales. De entre ellos el recurrente concede una especial importancia a la providencia de 3 de junio de 1987, que requiere al Banco Siméon, a petición de una de las defensas, determinada documentación relativa a la apertura y movimientos de ciertas cuentas: por el contrario el Ministerio Fiscal si bien duda sobre el carácter instructor o de mera ordenación procesal de la citada providencia, sin embargo, considera que el Auto de 23 de septiembre de 1987, que declara la apertura del juicio oral, ratifica la libertad provisional de los encausados y fija los límites y finanzas de su responsabilidad civil es un acto inequívocamente instructor cuya adopción inhabilita a quien lo adopta a actuar como Juez sentenciador en ese mismo caso, al haber perdido la neutralidad objetiva exigida por el art. 24.2 de la C.E.

En efecto, es en primer lugar evidente que los Autos de apertura de juicio oral, por su doble carácter de actos que concluyen las diligencias preparatorias y que adoptan una serie de medidas cautelares, tienen como base una imputación penal, que les hace partícipes de la naturaleza de las llamadas "Sentencias instructoras de reenvío", en las que se determina la imputación, existentes en la práctica judicial francesa e italiana, y en este sentido es patente que no se trata de actos de mera ordenación formal del proceso, sino que por el contrario contienen una calificación o juicio anticipado y provisional sobre los hechos que posteriormente el Juez está llamado a sentenciar.

Estas notas aparecen indiscutiblemente en el Auto de 23 de septiembre de 1987 ahora analizado. Así, en su fundamento jurídico 1.º afirma que procede la apertura del juicio oral "teniendo en cuenta que los hechos objeto de procedimiento revisten caracteres de delito y las actuaciones ofrecen méritos suficientes para exigir responsabilidad criminal"... que se concreta entre otros en el recurrente en amparo; en su fundamento ju-

rídico 2.º determina el aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias, y en el 3.º decreta la libertad provisional con la obligación *apud actá* del art. 530 de la L.E.Crim.

Todo ello supone que el Juez necesariamente apreció indicios racionales de criminalidad por lo que hay que concluir, en aplicación de la doctrina establecida, entre otras, en las SSTC 145/1988 y 136/1992, que se ha roto la apariencia de neutralidad que debe caracterizar a un Juez sentenciador, vulnerándose el art. 24.2 de la C.E. y que como medida de restablecimiento de la integridad del derecho se ha de ordenar retrotraer las actuaciones judiciales al momento procesal de convocatoria del juicio oral «para su conocimiento y fallo por Juez distinto del instructor de las diligencias preparatorias» (entre otras, SSTC 11/1989, 151/1991 y 113/1992).»

(Sentencia núm. 170/1993, de 27 de mayo R.A. 2457/89 «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

(Ver Sentencia núm. 157/1993 de 6 de mayo sobre *Causas de abstención y renovación*—Artículo 219.10 L.O.P.)

Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas

«La ya muy abundante jurisprudencia de este Tribunal que interpreta la constitucionalización en nuestro art. 24.2 del “derecho a un proceso sin dilaciones indebidas”, en términos similares a los del art. 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York, de 19 de diciembre de 1966, ha establecido, a partir de la STC 24/1981 una serie de criterios para la resolución de estos recursos con frecuencia inspirados en los elaborados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en torno al art. 6.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales que, de modo equivalente, reconoce a toda persona “el derecho a que la causa sea oída en un plazo razonable”.

Entre estos criterios conviene destacar, que como hemos señalado en numerosas ocasiones (entre otras, SSTC 36/1984, 5/1985, 223/1988), el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas no se identifica con el mero incumplimiento de los plazos procesales, sino que comporta la utilización de un concepto indeterminado, que debe ser concretado en cada caso atendiendo entre otros aspectos, a las circunstancias del proceso, su complejidad objetiva, la duración normal de procesos similares, la actuación del órgano judicial en el supuesto concreto y la conducta del recurrente, al que es exigible una actitud diligente y la invocación en el proceso ordinario de las supuestas dilaciones (entre otras, SSTC 152/1987, 128/1989 y 224/1991).

Este Tribunal ha entendido (STC 61/1991) que de la autonomía del derecho al proceso sin dilaciones indebidas se deriva también la posibilidad de su ejercicio en relación al reconocimiento de la lesión por una tardanza excesiva e irrazonable con referencia al momento en que se formuló la demanda, de forma que, si bien el cese de la inactividad antes de la demanda repara la lesión (STC 151/1990), la resolución posterior no repara una dilación que ya esta consumada (STC 10/1991).

En conclusión, en el presente recurso es patente la existencia de una lesión al derecho fundamental a un proceso público sin dilaciones indebidas, que no puede ser reparada, en cuanto consumada, por la relación de actividades procesales posteriores a su interposición, sin perjuicio de que éstas continúen hasta la terminación del proceso.

Un último aspecto a determinar es el alcance de las consecuencias del reconocimiento de la vulneración constitucional. El recurso plantea en el “súplico”, junto al reconocimiento de la violación, “que se adopten las medidas oportunas para reponerle en el mismo”. La primera de estas medidas, permaneciendo aún abierto el procedimiento, es, sin lugar a dudas, ordenar al órgano judicial que adopte sin demora las resoluciones que sean procedentes para su tramitación, pronunciamiento que no excluye la eventual utilización por parte de los recurrentes de la vía indemnizatoria ex art. 121 de la Constitución, y 292 y siguientes de la L.O.P.J., en el bien entendido de que es doctrina consolidada de este Tribunal que el derecho a ser indemnizado por dilaciones indebidas “no es en sí mismo directamente invocable, y menos cuantificable en la vía de amparo constitucional, al no ser competente para ello el Tribunal Constitucional, según se deduce del art. 58 de la LOTC, y no ser incluíble en los pronunciamientos del art. 55 de dicha Ley Orgánica” (STC 50/1989, y, en el mismo sentido SSTC 37/1982, 28/1989 y 81/1989).»

(Sentencia núm. 69/1993 de 1 de marzo R.A. 726/90 «B.O.E.» de 1 de abril de 1993. Ponente: Fernando García-Mon y González-Regueral).

«Es doctrina reiterada de este Tribunal que no cabe deducir del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, y a que el proceso se tramite y resuelva en un plazo razonable, un derecho a que juzgue o se produzca la prescripción penal, ya que son independientes (SSTC 83/1989 y 224/1991 y ATC 347/1992). De tal manera que la apreciación de la existencia de una dilación indebida conduciría, en todo caso, a que este Tribunal tomase las medidas necesarias para que cesase esa dilación o incluso podría justificar una reparación de los daños causados por vía indemnizatoria, pero no puede dar lugar al reconocimiento de un derecho a la prescripción si el procedimiento ha estado paralizado el tiempo legalmente fijado para que se extinga la responsabilidad penal por ese motivo (STC 255/1988).»

(Sentencia núm. 150/1993, de 3 de mayo. R.A. n.º 943/1990 «B.O.E.» de 28 de mayo de 1993. Ponente: Pedro Cruz Villalón.)

Presunción de inocencia

«Conviene recordar en primer lugar la conocida doctrina de este Tribunal reiterada en infinidad de ocasiones desde la STC 31/1981, según la cual el principio constitucional de presunción de inocencia es compatible con la libre valoración y ponderación de la prueba por los órganos judiciales, “pero para que tal ponderación pueda llegar a desvirtuar la presunción de inocencia, es preciso una mínima actividad probatoria producida con las garantías procesales que de alguna forma pueda considerarse de cargo y de la que se pueda deducir, por tanto, la culpabilidad del procesado, y es el Tribunal Constitucional quien ha de estimar la existencia de dicho presupuesto en cada recurso”.

Se trata por tanto de determinar si las Sentencias impugnadas contienen el error denunciado en la demanda, error que inevitablemente tendría trascendencia jurídica —constitucional— en cuanto vulneraría la tutela judicial efectiva (STC 55/1993), para, constatado tal error, analizar si el mismo ha producido la existencia de un vacío probatorio que lleve asimismo a anular las referidas Sentencias por vulneración de la presunción de inocencia.

Hay que sentar como indiscutible que el error denunciado se ha producido. La lectura de las actuaciones del proceso, así como el examen de la prueba documental practicada a instancia de los recurrentes no deja lugar a dudas respecto del hecho de que tanto la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, como la de casación, valoraron como elementos probatorios el contenido de determinados documentos obrantes en los autos del procedimiento en los que se contenían declaraciones de culpabilidad de los recurrentes, que correspondían a un sumario distinto, aunque referente a hechos análogos, sobre los que ya había recaído Sentencia penal condenatoria, extremo este último que intentó infructuosamente ser aclarado por los recurrentes durante la vista oral. Es obvio que tales declaraciones no pueden en forma alguna constituir pruebas válidas y que su admisión como tales vulnera la tutela judicial efectiva ex art. 24.1 CE.»

(Sentencia núm. 175/1993, de 27 de mayo R.A. 2266/90 «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Carlos de la Vega Benayas.)

«Reconoce, sin embargo, que su comportamiento sería calificable como delito de resistencia o de desobediencia, de lo que se deduce que, bajo el manto aparente de la invocación de su derecho a la presunción de inocencia, pretende en realidad cubrir su discrepancia respecto de la subsunción de los hechos operada por los órganos judiciales en el tipo penal de referencia. Tarea ésta que, según ha reiterado este Tribunal en distintas ocasiones, corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales ordinarios, no siendo revisable en vía de amparo constitucional la decisión que en tal sentido adopten, sino en el supuesto de que ella se desprenda la lesión de un derecho fundamental o sea manifiestamente irrazonable o arbitraria (SSTC 71/1984, 61/1986, 209/1987, 17/1988, 29/1989 y 69/1989, entre otras muchas), habiendo declarado asimismo que los problemas relativos a la subsunción de los hechos bajo un determinado supuesto legal resultan ajenos al derecho fundamental a la presunción de inocencia (SSTC 141/1986 y 254/1988).»

(Sentencia núm. 195/1993, de 14 de junio R.A. 2972/1990 «B.O.E.» de 19 de julio de 1993. Ponente: Carlos de la Vega Benayas.)

Presunción de inocencia. Diferencia con el principio «in dubio pro reo»

«A pesar de la íntima relación que guardan el derecho a la presunción de inocencia y el principio *in dubio pro reo*, puesta de relieve de forma reiterada por este Tribunal desde las SSTC 31/1981 y 13/1982, y aunque uno y otro sean manifestación de un genérico *favor rei*, existe un diferencia sustancial entre ambos, de modo que su alcance no puede ser confundido. Así, en lo que aquí interesa, el principio *in dubio pro reo* sólo entra en juego cuando, efectivamente practicada la prueba, ésta no ha desvirtuado la presunción de inocencia o, dicho de otra manera, la aplicación del referido principio se excluye cuando «el órgano judicial no ha tenido duda alguna sobre el carácter incriminatorio de las pruebas practicadas» (STC 25/1988, fundamento jurídico 2.^o).

Esto último es cabalmente lo que sucedió en el presente caso. La existencia de un Voto particular, al que se refiere reiteradamente el recurrente en la demanda y en sus alegaciones posteriores, no permite alterar esta afirmación, porque —como señala el Ministerio Fiscal— las dudas de sólo uno de los juzgadores sobre la autoría de los hechos, precisamente ponen de manifiesto que la mayoría de los Magistrados no dudaron razo-

nablemente sobre este extremo; y no es ocioso recordar que la Ley Orgánica del Poder Judicial, al tiempo que permite a quien toma parte en la votación de una Sentencia disentir en la mayoría y formular su discrepancia (art. 260.1), manda en su art. 255.1 que los Autos y Sentencias se dicten por mayoría absoluta de votos, salvo que expresamente la Ley señale mayorías más cualificadas. De igual tenor resultan ser los arts. 153 y 156 de la L.E.Crim. interpretados de acuerdo con aquéllos. La regla general es, pues, la mayoría y no la unanimidad, aunque pueda parecer obvio recordarlo y, por tanto, la discrepancia de un Magistrado no permite sostener que en el caso enjuiciado, y dada la valoración de la prueba que en él se realizó, el Tribunal como órgano colegiado dudó acerca de la autoría de los hechos y que, en consecuencia, debía haberse aplicado el principio *in dubio pro reo*.»

(Sentencia núm. 63/1993, de 1 de marzo R.A. 943/1989 «B.O.E.» de 1 de abril de 1993. Ponente: Carlos Viver Pi-Sunyer.)

Principio de legalidad. Tipicidad

«El núcleo de la impugnación consiste —como en los antecedentes se ha expuesto— en la afirmación de que el empleo por el legislador penal de aquellas expresiones —elementos u organizaciones “terroristas”— resulta inconciliable con las exigencias de tipicidad derivadas del art. 25.1 de la Constitución. Toda vez que el propio legislador —viene a decirse— ha omitido una definición de lo que por “terrorismo” deba entenderse, las reglas penales que como las impugnadas, se valen de tal locución dejan en la incertidumbre la conducta tipificada o lo que es lo mismo, privan de todo criterio seguro el juzgador penal para la aplicación de aquellas normas que más aún, eliminan la inexcusable seguridad y previsibilidad ante la reacción penal que es inherente al Derecho punitivo. Una tacha de este género no puede valorarse como es lógico, sin considerar antes, siquiera brevemente el carácter de las reglas penales introducidas por la Ley Orgánica 3/1988, y sin recordar, junto a ello el contenido constitucional del principio enunciado en art. 25.1 de la Norma fundamental.»

«Con reiteración ha declarado este Tribunal que el principio de legalidad penal supone una doble garantía, cifrada respectivamente, en la exigencia de que la acción punitiva del Estado tenga a la ley —a la ley formal— como presupuesto inexcusable y en la necesaria predeterminación normativa, junto a ello, de las conductas de penas a través de una tipificación precisa dotada de la suficiente concreción de las conductas incorporadas al tipo, imperativos que pueden sintetizarse mediante la fórmula *lex scripta, praevia y certa* (por todas, STC 133/1987, 150/1989 y 127/1990).

En lo que se refiere de modo específico a la previa delimitación normativa de la conducta tipificada, se ha hecho, también desde el principio, que “el legislador, para conseguir la finalidad protectora que persigue el Derecho Penal, debe hacer el máximo esfuerzo posible para que la seguridad jurídica quede salvaguardada en la definición de los tipos”, sin que ello suponga que el principio de legalidad penal quede infringido en los supuestos de que la definición del tipo incorpore conceptos cuya delimitación “permita un margen de apreciación” STC 62/1982, fundamento jurídico 7.c). Lo sustantivo es que el legislador penal debe —como se dijo precisamente ante un caso de apología del terrorismo— conformar sus preceptos «de tal modo que de ellos se desprenda con la máxima claridad posible cuál es la conducta prohibida o la acción ordenada» (STC

159/1986, fundamento jurídico 4.^o), de modo que serán contrarios de lo dispuesto en el art. 25.1 de la Constitución “los tipos formulados en forma tan abierta que su aplicación o inaplicación dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria, en el sentido estricto de la palabra de los Jueces y Tribunales” (STC 105/1988, fundamento jurídico 2.^o).

Es importante asimismo advertir que la suficiencia o insuficiencia, a la luz del principio de tipicidad, de esta labor de predeterminación normativa podrá apreciarse también a la vista de lo que en ocasión anterior se ha llamado el contexto legal y jurisprudencial (STC 133/1987, fundamento jurídico 6.^o) en el que el concepto penal se inscribe, pues el ordenamiento jurídico una realidad compleja e integrada dentro de la cual adquieren sentido y significación propia —también en ámbito penal— cada uno de los preceptos singulares.»

«Es claro que el legislador penal no viene constitucionalmente obligado a acuñar definiciones específicas para todos y cada uno de los términos que integran la descripción del tipo. Si se tiene presente lo que queda dicho en el fundamento que antecede —esto es la inserción de toda norma en el sistema que es el ordenamiento— una tal labor definitoria sólo resultaría inexcusable cuando el legislador se sirviera de expresiones que por su falta de arraigo en la propia cultura jurídica carecieran de toda virtualidad significativa y deparasen, por lo mismo, una indeterminación sobre la conducta delimitada mediante tales expresiones. No ocurre así, sin embargo con los territorios legales «organización terrorista» o «elemento terrorista» y no cabe por ello acoger el reproche de inconstitucionalidad dirigido contra la Ley Orgánica 3/1988. Veamos por qué:

a) La propia Constitución (que remite en ocasiones al legislador penal arts. 22.2 y 5, 45.3 y 46, *in fine*) se ha servido en dos de sus preceptos de expresiones como las que aquí se tachan de inconstitucionales (arts. 13.3, *in fine*, y 55.2) y, aunque es cierto que ello no descarta, por sí solo la tarea de concreción que puede corresponder a la ley penal, si obliga ahora a reconocer que aquellas expresiones constitucionales remiten a realidades (en este caso, a un área de la criminalidad) lamentablemente presentes en la situación constituyente y aún en la actual, realidades consideradas, por su gravedad extrema en la norma primera del ordenamiento y que no pueden hoy calificarse, a partir de los propios conceptos constitucionales de indiscernibles o de radicalmente indeterminadas. La misma jurisprudencia de este Tribunal ha tenido ya ocasión de ocuparse de la interpretación y consiguiente precisión de aquellos conceptos (STC 199/1987, fundamentos jurídicos 2.^o y 4.^o, sobre todo) labor esta que puede y debe ser tenida en cuenta, dada la relevancia que la doctrina de este Tribunal tiene por los órganos jurisdiccionales penales llamados a aplicar normas como las que se enjuician ahora.

b) No cabe desconocer en segundo lugar, que las expresiones legales “organización terrorista” o “elementos terroristas” no se introducen *ex novo* en nuestro ordenamiento mediante la Ley impugnada. Basta recordar que la expresión “elementos terroristas” esta ya presente en el art. 1 de la Ley Orgánica 11/1980 y que la referencia a las “organizaciones terroristas” aparece, por su parte en los arts. 2.1, 7.1 y 8.1, entre otros de la Ley Orgánica 9/1984, textos legales que han sido objeto de interpretación y aplicación al igual que los hoy impugnados por nuestros tribunales penales en cuya jurisprudencia cabe ya identificar —como no podía ser de otro modo— una delimitación suficientemente clara y precisa de nociones como las empleadas por la Ley Orgánica 5/1988. Se encuentra en dicha jurisprudencia en efecto la determinación de los rasgos inherentes a la delincuencia terrorista, tanto a su carácter de criminalidad organizada como a los medios empleados y finalidades perseguidas.

c) Es preciso recordar, en fin, la existencia de instrumentos internacionales (muy en particular, el Convenio Europeo para la represión del terrorismo, de 27 de enero de 1977, ratificado por España, "Boletín Oficial del Estado" de 8 de octubre de 1980), que como dijo la citada STC 199/1987 (fundamento jurídico 5.^o), establecen criterios objetivos para la determinación de aquel concepto. La criminalidad terrorista conlleva un desaffo a la esencia misma del Estado democrático y también, por decirlo con las palabras del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, un riesgo especial de sufrimientos y de pérdidas de vidas humanas (Sentencia de 30 de agosto de 1990. Caso *Fox, Campbell y Hardey*) que ha impuesto regulaciones específicas en el ámbito de la comunidad internacional y en muchos ordenamientos estatales, regulaciones que contribuyen también a aportar criterios definidores, por vía de aplicación directa o de comparación normativa en este ámbito.»

(Sentencia núm. 89/1993, de 12 de marzo. R.I. 1491/1988. «B.O.E.» de 15 de abril de 1993. Ponente: Carlos de la Vega Benayas.)

«El principio de legalidad penal, ha dicho este Tribunal (STC 133/1987, fundamento jurídico 4.^o, entre otras muchas), es esencialmente una concreción de diversos aspectos del Estado de Derecho en el ámbito del Derecho estatal sancionador. En este sentido se vincula ante todo con el imperio de la Ley como presupuesto de la actuación del Estado sobre los bienes jurídicos de los ciudadanos, pero también con el derecho de los ciudadanos a la seguridad (STC 62/1982, fundamento jurídico 7.^o), previsto en la Constitución como derecho fundamental de mayor alcance así como la prohibición de la arbitrariedad y el derecho a la objetividad e imparcialidad del juicio de los Tribunales que garantizan los arts. 24.2 y 117.1 de la Constitución, especialmente cuando este declara que los Jueces y Magistrados están "sometidos únicamente al imperio de la Ley".

De todo ello se deduce que el principio de legalidad en el ámbito del derecho sancionador estatal implica, por lo menos, estas tres exigencias: la existencia de una Ley (*lex scripta*), que la Ley sea anterior al hecho sancionado (*lex praevia*), y que la Ley describa una supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*); lo que significa la prohibición de extensión analógica del Derecho penal al resolver sobre los límites de la interpretación de los preceptos del Código Penal (SSTC 89/1983, 75/1984, 159/1986, 133/1987 y 199/1987, entre otras). Por otra parte, este Tribunal (SSTC 62/1982 y 53/1985, fundamento jurídico 10.^a) ha considerado que la cuestión de la determinación estricta o precisa de la Ley penal se encuentra vinculada con el alcance del principio de legalidad.

A ello se ha añadido [SSTC 127/1990, fundamento jurídico 3.^o, B), y 118/1992, fundamento jurídico 2.^o] que las exigencias expuestas no suponen que sólo resulte constitucionalmente admisible la redacción descriptiva y acabada en la Ley penal de los supuestos de hecho penalmente ilícitos. Por el contrario, es posible la incorporación al tipo de elementos normativos (STC 62/1982) y es conciliable con los postulados constitucionales la utilización legislativa y aplicación judicial de las llamadas leyes penales en blanco (STC 122/1987); esto es, de normas penales incompletas en las que la conducta o la consecuencia jurídico-penal no se encuentre agotadoramente prevista en ellas, debiendo acudir para su integración a otra norma distinta, siempre que se den los siguientes requisitos que el recvno normativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; que la Ley, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de la prohibición y sea satisfecha la exigencia de certeza, o co-

mo señala la citada STC 122/1987, se de la suficiente concreción para que la conducta calificada de delictiva quede suficientemente precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la Ley penal se remite y resulte, de esta manera, salvaguardada la función de garantía del tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente conminada.»

(Sentencia núm. 111/1993 de 25 de marzo R.A. 298/1991. «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo.)

(Ver sentencias 131 a 140/1993, de 19 de abril sobre Intrusismo.—Art. 321 Código Penal.)

Artículo 28

Libertad de asociación

(Ver Sentencia núm. 35/1993, de 8 de febrero, sobre Falta Intrusismo. Artículo 572 Código Penal.)

Artículo 117.3

Exclusividad de la función jurisdiccional: Jueces y Tribunales ordinarios. Competencia del Tribunal Constitucional

«De concluirse, sin más, que las Sentencias recurridas se han limitado a aplicar el art. 321.1 del Código Penal en virtud de una de las posibles interpretaciones que dicho precepto admite, sería ciertamente limitada la posibilidad de revisarlas en esta vía de amparo. Pues, según ha declarado este Tribunal en reiteradas ocasiones no le compete la tarea de sustituir a los Jueces y Tribunales ordinarios en el ejercicio de la facultad de interpretación y aplicación de la Ley, subsumiendo en las normas los hechos que se llevan a su conocimiento que con carácter exclusivo, les atribuye el art. 117.3 de la Constitución (SSTC 16/1981, 89/1983 y 105/1983, entre otras muchas); ni, en consecuencia decidir cuál de las posibles interpretaciones de la legalidad es la correcta uniformando de esta suerte las líneas doctrinales de una jurisdicción determinada, por más que, en determinados casos, los instrumentos procesales requeridos a tal efecto no estén a disposición de las partes (STC 190/1988). Como tampoco le compete revisar los posibles errores cometidos por los órganos judiciales en el ejercicio de su función de subsunción de los hechos enjuiciados en un concreto tipo penal, salvo que, en el ejercicio de dicha función, se hubiese producido la lesión de algún derecho constitucionalmente reconocido, al haberse excedido los límites permitidos por una interpretación conjunta de la norma penal y del derecho constitucional afectado (STC 254/1988). En este sentido, debe recordarse que conforme apuntábamos en nuestra STC 50/1984 (fundamento jurídico 3.^o), “la distinción entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria no puede ser establecida, como a veces se hace, refiriendo la primera al plano de la constitucionalidad y la jurisdicción ordinaria al de la ‘simple legalidad’, pues la unidad del ordenamiento y la supremacía de la Constitución no toleran la consideración de ambos planos como si fueran mundos dis-

tintos e incommunicables. Ni la jurisdicción ordinaria puede, al interpretar la Ley, olvidar la existencia de la Constitución ni puede prescindir la jurisdicción constitucional del análisis crítico de la aplicación que la jurisdicción ordinaria hace de la Ley cuando tal análisis es necesario para determinar si se ha vulnerado o no alguno de los derechos fundamentales o libertades públicas cuya salvaguarda le está encomendada”»

(Sentencia núm. 111/1993, de 25 de marzo R.A. 298/1991 «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo.)

Artículo 163

Cuestión de inconstitucionalidad

«Es manifiesta la improcedencia del planteamiento por el recurrente de cuestión de inconstitucionalidad directamente ante este Tribunal en relación con el Decreto 3.248/1969, de 4 de diciembre, lo que corresponde exclusivamente a los Jueces o Tribunales de oficio o a instancia de parte, cuando consideren que una norma con rango de Ley (lo que, por demás, aquí no ocurre, como ya se dijo en el ATC 343/1991, que acordó inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1.916/91 promovida por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Alicante en relación con el citado Decreto), que sea aplicable al caso y de cuya validez de pende el fallo, pueda ser contraria a la Constitución (arts. 163 C.E. 35.1 y 27.2 LOTC).»

(Sentencia núm. 111/1993, de 25 de marzo R.A. 298/1991 «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo.)

II. LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Artículos 43.1 y 50.1 a)

Agotamiento de la vía judicial previa

«A la vista de las actuaciones y de las alegaciones formuladas por el Ministerio Fiscal, es preciso reconocer la presencia de una causa de inadmisión —que en esta fase procesal lo será de desestimación— que impide a este Tribunal entrar en el fondo de la cuestión así planteada. Tal causa reside en el no agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo, exigida por el art. 43.1 LOTC, y que, como este Tribunal ha manifestado reiteradamente, persigue dar oportunidad a los órganos judiciales ordinarios de remediar la vulneración del derecho fundamental que se alega. Esta falta de agotamiento resulta, por una parte, de que no se planteó ante el Juez de Vigilancia la cuestión que ahora se trae ante este Tribunal, y, por otra, de que no se agotaron los recursos posibles —y expresamente ofrecidos— en vía jurisdiccional. Ello supone desconocer el carácter subsidiario del amparo constitucional, carácter subsidiario, en este caso respecto de la función del Juez de Vigilancia Penitenciaria.»

«Concorre, por tanto, en el presente supuesto un impedimento decisivo para que este Tribunal pueda pronunciarse sobre los posibles defectos, desde la perspectiva de los derechos protegibles en amparo, de la medida coercitiva aplicada al recurrente. El no planteamiento ante el Juez de Vigilancia de cuestión alguna al respecto —siquiera fuera en término generales o aproximados, habida cuenta de la situación y no pericia en Derecho del recluso— impide que este Tribunal pueda pronunciarse, a su vez, sobre esa cuestión. Como hemos manifestado en múltiples ocasiones, el recurso de amparo (tanto frente a actuaciones administrativas como frente a resoluciones de órganos judiciales) es de naturaleza subsidiaria (SSTC 56/1982, 138/1985, 75/1988, 144/1990, entre otras muchas) y corresponde con anterioridad a los órganos judiciales —en este caso el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria— conocer de las posibles vulneraciones de los derechos fundamentales y, en su caso, adoptar las medidas pertinentes. Esta naturaleza subsidiaria se refleja en la exigencia de que, para acceder a la vía de amparo, se hayan agotado las vías judiciales previas [arts. 43.1 y 44.1 a) LOTC] y que se haya invocado previamente el derecho constitucional que se considera vulnerado [art. 44.1 c) LOTC]. Aunque este Tribunal haya declarado que tales requisitos han de ser interpretados de manera flexible y finalista, ello implica que para ser cumplido el Juez o Tribunal debe haber tenido la posibilidad de reparar la lesión cometida y de restablecer en sede jurisdiccional ordinaria el derecho constitucional vulnerado (SSTC 75/1988 y 155/1988). Es claro que el recurrente al no sustentar ante el Juzgado la cuestión relativa a la ejecución de una medida de aislamiento anterior a la notificación de la sanción impuesta impidió que el órgano judicial competente para ello pudiera pronunciarse al respecto y adoptara las medidas pertinentes. Ello impide a este Tribunal entrar ahora a considerar el fondo de la cuestión planteada. No debe olvidarse que el recurso de amparo no es, con carácter general, una primera instancia, por lo que la previa invocación sólo es inexigible cuanto la pretendida vulneración se produce en una resolución contra la que no cabe recurso alguno.

La imposibilidad ante la que se encuentra este Tribunal de pronunciarse sobre la adecuación de la medida coercitiva adoptada deriva, no sólo del no planteamiento de esta cuestión ante el Juez de Vigilancia, sino también de la falta de agotamiento de la vía judicial que exige el art. 43 LOTC como requisito previo para el acceso al recurso de amparo. A la vista de las actuaciones, resulta que, el 22 de mayo de 1990, se notificó al hoy recurrente la resolución del recurso por él formulado, comunicándosele que contra tal resolución podía interponer recurso de reforma ante el mismo Juzgado de Vigilancia en el plazo de tres días, firmando el recurrente el correspondiente impreso en que se le llevó a cabo tal notificación. No obstante, no interpuso recurso alguno contra dicho Auto tal y como le fue ofrecido en la diligencia de notificación, por lo que también concurriría, a este respecto, la causa de desestimación prevista en el art. 50.1 a) consistente en la falta de agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial.»

(Sentencia núm. 143/1993, de 26 de abril. R.A. 1377/1990 «B.O.E.» de 28 de mayo de 1993. Ponente: Luis López Guerra.)

Artículo 44.1.a*No agotamientos de recursos de la vía judicial*

«Ninguna trascendencia tiene a los efectos ahora contemplados la posterior interposición de un recurso de nulidad de actuaciones contra una Sentencia que ya había ganado firmeza, pues éste no se constituye como el caudal adecuado para subsanar los vicios observados en la tramitación del procedimiento tal y como razonó el órgano judicial al tiempo de resolver el citado recurso. El art. 240 L.O.P.J. prevé que tales defectos se hagan valer por medio de los recursos legalmente establecidos, sin que proceda el recurso de nulidad de actuaciones contra Sentencias definitivas; así lo ha sostenido también doctrina reiterada de este Tribunal (por todas, STC 185/1990).

Por ello, de conformidad con lo solicitado por el Ministerio Fiscal, y a la vista de las actuaciones por este Tribunal recibidas, hay que concluir que la parte no utilizó los recursos legales a su alcance para remediar la indefensión que ahora denuncia en sede de amparo, lo que determina el incumplimiento del requisito previsto en el art. 44.1.a) L.O.T.C., que necesariamente conlleva la desestimación del amparo solicitado.»

(Sentencia núm. 196/1993, de 14 de junio R.A. 259/1991. «B.O.E.» de 19 de julio de 1993. Ponente: Luis López Guerra.)

Artículos 44.1 c) y 50.1 c)*Invocación formal del derecho constitucional violado*

«Con carácter previo debe darse contestación a la causa de inadmisión puesta de manifiesto por el Ministerio Fiscal consistente en el incumplimiento por parte del recurrente del requisito insubsanable de la invocación formal en el proceso del derecho constitucional vulnerado tan pronto como, una vez conocido, hubiera lugar para ello, incumplimiento que, de constatare, provocaría en esta fase procesal una Sentencia de inadmisión.

Para el representante público el incumplimiento se deriva del hecho de que en el acto de la vista oral debió solicitar la recusación del Magistrado, y, sin embargo, no lo hizo, como se deduce de la lectura del Acta, a pesar de que en la demanda afirma lo contrario, por lo que hay que entender que el planteamiento posterior que efectivamente realizó al deducir el recurso de apelación, y en el acto del juicio oral en esa misma instancia, es insuficiente para considerar cumplidas las exigencias del art. 44.1 c) de la LOTC.

La anterior objeción procesal no puede prosperar, pues, como este Tribunal tiene declarado (SSTC 113/1992 y 136/1992), no es posible apreciar el incumplimiento de dicho requisito, puesto que el recurrente en amparo sí denunció expresamente la vulneración constitucional ahora aducida durante la sustanciación del recurso de apelación por él interpuesto ante la Audiencia Provincial, momento procesal hábil para ello, máxime cuando, como ocurre en el caso que nos ocupa, la lesión constitucional, de existir, sólo tendría lugar tras el fallo de la causa por el titular del órgano judicial en la primera instancia.»

(Sentencia núm. 170/1993, de 27 de mayo. R.A. 2457/89 «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

Artículo 44.2*Recurso de amparo: Plazo*

«El art. 44.2 de la LOTC preceptúa que el recurso de amparo deberá interponerse en el plazo de veinte días, a partir de la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial. Según reiterada doctrina de este Tribunal (STC 130/1990, por todas), dicho plazo es perentorio, de caducidad del derecho a recurrir, improrrogable y de imposible suspensión, comenzando al día siguiente de la fecha de notificación de la última resolución judicial recaída en el proceso previo del que deriva la impugnación formulada en esta sede constitucional (STC 162/1990). En el cómputo de dicho plazo, por último, no se incluyen los días inhábiles, según doctrina y práctica constante de este Tribunal desde la STC 14/1982, considerándose los días del mes de agosto como hábiles, según previene el art. 2 del Acuerdo de 15 de junio de 1982, del Pleno de este Tribunal («Boletín Oficial del Estado» de 2 de julio del mismo año), corriendo durante ese mes los plazos para el inicio de los procesos constitucionales.»

(Sentencia núm. 104/1993, de 22 de marzo R.A. 2175/1990. «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.)

III. LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL**Artículo 108***Acción civil. Ejercicio por el Ministerio Fiscal*

«Es evidente por sí mismo que se colocaba así al eventual perjudicado en una situación propicia a la indefensión, escamoteándose la información que la Ley considera imprescindible al respecto. Ahora bien, tal riesgo podría haber quedado paliado si el Ministerio Fiscal hubiera cumplido con su función de entablar la acción civil, en beneficio de todos y no sólo de algunos, justamente con la penal, según indica el art. 108 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para lo cual no era óbice la omisión padecida en el curso de la Instrucción ni la incomparecencia del interesado, aún en la hipótesis de que hubiera sido instruido de su derecho a mostrarse parte en el proceso. En efecto, la circunstancia de no haberse personado no autoriza a presumir su renuncia a la restitución, reparación o indemnización, renuncia que ha de haberse, en su caso, de una manera expresa y terminante (art. 110 L.E. Crim.), única modalidad excluyente de la intervención del acusador público al respecto. Tampoco fue correcta, pues, su inactividad tanto en el escrito de calificación como en el juicio oral, en ninguno de cuyos actos se refirió este presunto perjudicado ni ejercitó en su beneficio la acción civil o explicó al menos la razón de no haberlo hecho si alguna hubiera habido. Es el silencio lo que refleja al más absoluto desvalimiento de una de las personas afectadas por la colisión de vehículos.»

(Sentencia núm. 98/1993, de 22 de marzo R.A. 468/1990. «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Rafael de Mendizabal Allende.)

Artículo 109*Ofrecimiento de acciones al perjudicado*

«Una de las características del proceso penal español, característica de signo progresivo conectada al sentido social del Estado de Derecho proclamado en el art. 1 C.E., es la posibilidad de la concurrencia simultánea de la acción penal para la averiguación del delito con el correlativo castigo del delincuente y de la acción civil para el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos por la víctima. Esta simultaneidad y sobre todo, su ejercicio preceptivo por el Fiscal beneficia directamente a los sectores de la población menos dotados económicamente, a quienes facilita la defensa de su derecho, para conseguir con esta actuación tuitiva la igualdad efectiva de individuos y grupos a la cual encamina el art. 9 C.E. y, con ella, la justicia (STC 123/1992).

La pasividad de la oficina judicial que tenía a su disposición el nuevo domicilio de este presunto ofendido y no intentó localizarle en aquél, impidió no sólo contar con datos valiosos para la averiguación de lo sucedido y en especial la versión de uno de los testigos, a través de su declaración, así como la importancia y la duración de las lesiones mediante el examen médico, sino que le privó de una orientación preceptiva para el pleno ejercicio de su derecho a mostrarse parte en el proceso y pedir, si así le pluguiera, la indemnización de los daños y perjuicios sufridos, como previene el art. 109 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El interesado cumplió con la diligencia exigible su deber de informar al Juez instructor el cambio de domicilio en el ámbito del derecho a elegir libremente su residencia que reconoce a todos la Constitución (art. 19). Por lo tanto, la omisión de la advertencia preceptiva en que consiste el llamado "ofrecimiento de acciones" es imputable en su totalidad y en sin la menor sombra de duda al órgano judicial instructor.»

(Sentencia núm. 98/1993, de 22 de marzo. R.A. 468/1990, «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Rafael de Mendizábal Allende)

Artículos 118, 299 y 300*Derechos de defensa*

(Ver sentencias núms. 128, 129 y 152/1993, de 19 de abril y 3 de mayo sobre *Declaración del imputado*. Artículo 789.4 L.E. Cr.)

Artículo 166*Citación: forma*

«A la afirmación anterior no cabe objetar la existencia de una comunicación telefónica, a través de la cual la Audiencia hubiera podido poner en conocimiento del recurrente el señalamiento de la celebración de la vista. Como señala el Fiscal, produce extrañeza esta forma de notificar existiendo un representante procesal del apelante, con

quien se debió entender la notificación. El acto de comunicación, es decir, la citación, tiene que practicarse en forma legal mediante el cumplimiento de los requisitos procesales cuya finalidad estriba en que, no sólo el acto o resolución llegue a conocimiento de la parte, sino también que el Juzgado tenga la seguridad o certeza del cumplimiento de los requisitos legales en orden a asegurar la recepción de dicha comunicación por su destinatario (SSTC 99/1991 y 141/1991).

Esta forma de notificación utilizada, "por teléfono", no es, desde luego, medio idóneo para emplazamientos y citaciones a juicio oral del acusado o del condenado a la vista en segunda instancia. La diligencia en la que se dice que se ha practicado la notificación sólo afirma que se ha citado telefónicamente al apelante, pero, como señala el Fiscal, no se acredita realidad de su personalidad ni con quien se ha entendido la notificación si ha sido con el mismo apelante o con una tercera persona, familiar o extraña, ni tampoco las circunstancias o cautelas tomadas para determinar y acreditar su identidad. No existe constancia alguna del cumplimiento de las exigencias legales y procesales del acto de comunicación al no especificarse cómo se ha notificado y el contenido de la notificación. La fe pública judicial, en ese expeditivo medio de comunicación, no abarca más allá del hecho de telefonar y de la citación realizada a una persona cuya identidad no aparece contrastada ni determinada y de aquí, que en los autos no exista constancia de la recepción por el recurrente de la citación.

Así pues, la defectuosa realización del referido acto procesal imputable exclusivamente a la Audiencia Provincial, impidió al demandante de amparo el ejercicio de su derecho de defensa en la tramitación y sustanciación del recurso de apelación, privándole de alegar, y en su caso justificar sus derechos e intereses para que le fueran reconocidos o para replicar dialécticamente las posiciones contrarias, en el ejercicio del indispensable principio de contradicción, sin que, por otra parte, conste la existencia de impericia o negligencia alguna del apelante que pudiera erigirse en causa de justificación de la Sentencia dictada *inaudita parte*. Existe, pues, como señala el Ministerio Fiscal, una vulneración del art. 24.1 de la C.E.»

(Sentencia núm. 105/1993, de 22 de marzo. R.A. 2727/1990. «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

Artículo 297

Atestado

(Ver sentencia 55/1993, de 15 de febrero, sobre *Derecho a la tutela judicial efectiva*. Artículo 24.1 C.E.)

Artículo 741

Valoración de la prueba

«Es cierto que, como ha reiterado este Tribunal, por imperativo del art. 117.3 de la Constitución, corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales ordinarios la ponderación de los distintos elementos de prueba y la valoración de su significado y trascenden-

cia en orden a la fundamentación del fallo (entre otras SSTC 55/1984, 175/1985, 98/1990). En este ámbito concreto de la actividad probatoria relativa a los procesos ordinarios previos al amparo constitucional, la capacidad revisora del Tribunal Constitucional debe limitarse, en esencia, a verificar si ha existido prueba que pueda estimarse de cargo (por todas, STC 104/1992), si la denegación de pruebas propuestas por las partes carece de todo fundamento o si las inferencias lógicas de la actividad probatoria que llevan a deducir la culpabilidad del acusado ha sido llevada a cabo por el órgano judicial de forma no arbitraria, irracional o absurda (SSTC 140/1985, 175/1985, 65/1992 entre otras), es decir, si la libre valoración de la prueba se lleva a cabo mediante un razonamiento que no cabe calificar de incongruente o apoyado en fundamentos arbitrarios, entre los que, sin duda, cabe incluir aquellos que aplican criterios contrarios a los preceptos constitucionales. En suma, en cuanto a la valoración de las pruebas, este Tribunal no puede sustituir a los Jueces y Tribunales ordinarios, ni puede enjuiciar el resultado de la valoración que éstos han llevado a cabo, pero sí puede comprobar si los criterios empleados en esta apreciación resultan manifiestamente arbitrarios por conculcar alguno de los valores, principios o derechos constitucionales.

Pues bien, de lo que resulta del examen de la fundamentación de la Sentencia impugnada, tal vulneración se da en el presente caso respecto de las declaraciones de los testigos de la defensa. En efecto, el criterio por el cual se les niega todo valor probatorio contraviene claramente la prohibición de discriminación por motivos de opinión establecida en el art. 14 de la C.E. Basta observar para llegar a esta conclusión que la descalificación como testigos no se deriva a las circunstancias específicas del caso o a las de las personas concretas de quienes prestaron declaración, sino que se hace de una forma tan general y apriorística que equivale a afirmar que por el mero hecho de ser simpatizante o afiliado al Bloque Nacionalista Gallego ya se pierde toda objetividad e imparcialidad. A tenor de lo establecido en el art. 14 de la C.E., ni el nacimiento ni la raza, ni el sexo, ni la religión, ni la opinión, ni cualquier otra condición o circunstancia personal o social, justifican sin más la denegación apriorística del carácter objetivo e imparcial de una declaración testifical.

Negar todo valor probatorio a una declaración por el simple hecho de provenir de afiliados o simpatizantes de un partido, sin otras consideraciones vinculadas al caso concreto, equivale a aplicar un criterio de valoración arbitrario que introduce una discriminación contraria a lo prevenido en el art. 14 de la Constitución y a las exigencias del derecho a un proceso justo con todas las garantías consagrado en el art. 24 del texto constitucional. El criterio de valoración de la prueba aplicada en la Sentencia recurrida es, pues, inconstitucional y, en consecuencia, debe anularse esa resolución y retrotraer las actuaciones a la Audiencia Provincial de La Coruña para que aplicando criterios de valoración acordes con los preceptos constitucionales, valore en conciencia el conjunto del material probatorio.»

(Sentencia núm. 63/1993, de 1 de marzo. R.A. 943/1989 «B.O.E.» de 1 de abril de 1993. Ponente: Carlos Viver Pi-Sunyer).

Artículo 789.4*Declaración del imputado. Derecho de defensa*

«Es doctrina consolidada de este Tribunal (SSTC 135/1989 y 186/1990) y reiterada en las SSTC 128/1993 y 129/1993, la de que la vigencia del derecho constitucional de defensa en el ámbito del proceso penal abreviado conlleva una triple exigencia: a) en primer lugar, y a fin de evitar acusaciones sorpresivas de ciudadanos en el juicio oral sin que se les haya otorgado posibilidad de participación alguna en la fase instructora, la de que nadie puede ser acusador sin haber sido, con anterioridad, declarado judicialmente imputado, de tal suerte que la instrucción judicial ha de seguir asumiendo su clásica función de determinar la legitimación pasiva en el proceso penal (art. 299 L.E.Crim.), para lo cual ha de regir también en este proceso ordinario, una correlación exclusivamente subjetiva entre la imputación judicial y el acto de acusación; b) en segundo y, como consecuencia de lo anterior, nadie puede ser acusado sin haber sido oído por el Juez de Instrucción con anterioridad a la conclusión de las diligencias previas, garantía que ha de reclamarse en este proceso penal como consecuencia de la supresión del Auto de procesamiento y que se plasma en la necesidad de que no pueda clausurarse una instrucción (a salvo, claro está, que el Juez adopte una resolución de archivo o de sobreseimiento) al menos sin haber puesto el Juez en conocimiento del imputado el hecho punible objeto de las diligencias previas, haberle ilustrado de sus derechos y, de modo especial, de la designación de Abogado defensor y, frente a la imputación contra él existente, haberle permitido su exculpación en la "primera comparecencia" contemplada en el art. 789.4.º L.E.Crim.; y c) no se debe someter al imputado al régimen de las declaraciones testificales cuando, de las diligencias practicadas, pueda fácilmente inferirse que contra él existe la sospecha de haber participado en la comisión de un hecho punible, bien por figurar así en cualquier medio de iniciación del proceso penal, por deducirse del estado de las actuaciones o por haber sido sometido a cualquier tipo de medida cautelar o acto de imputación formal (art. 118.1.º y 2.º L.E.Crim.), ya que la imputación no ha de retrasarse más allá de lo estrictamente necesario, pues, estando ligado el nacimiento del derecho de defensa a la existencia de la imputación (art. 118 L.E.Crim.), se ha de ocasionar la frustración de aquel derecho fundamental si el Juez de Instrucción retrasa arbitrariamente la puesta en conocimiento de la imputación, razón por la cual dicha actuación procesal habría de estimarse contraria al art. 24 C.E. y, por ende, acreedora de la sanción procesal de la "prueba prohibida" (art. 11.º L.O.P.J.).

La fase instructora exige como ineludible presupuesto la existencia de una *notitia criminis* que en ella ha de ser investigada (arts. 299 y 300 L.E.Crim.), sin que pueda el Juez de Instrucción, mediante el retraso de la puesta en conocimiento de la imputación, eludir que el sujeto pasivo asuma el "status" de parte procesal tan pronto como existe dicha imputación en la instrucción efectuando una investigación sumarial a sus espaldas, todo ello, naturalmente, sin perjuicio de la obligación del Juez de garantizar los fines de instrucción mediante la adopción, en los casos que los legitiman, del secreto sumario o de la incomunicación del procesado.»

(Sentencias núms. 128, 129 y 152/1993, de 19 de abril y 3 de mayo R.A. 1919, 2007 y 1681/1990. «B.O.E.» de 25 y 28 de mayo de 1993. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

Artículo 795*Sentencia de apelación. Legitimación. Indefensión*

«En definitiva, aquel que había resultado lesionado y era un potencial ofendido, en la terminología de la propia Ley, ostentaba la cualidad de interesado y estaba dotado de la legitimación para actuar en juicio. El que no llegara a hacer, por haberse omitido la advertencia legal preceptiva, menoscaba y aun cercena su derecho a la efectividad de la tutela judicial que conlleva la interdicción de cualquier menoscabo del derecho de defensa (STC 31/1989) que ni siquiera pudo haber subsanado el ejercicio de la acción civil correspondiente por el Ministerio Fiscal. Y, finalmente, como parte en el proceso aunque no estuviera personado por la inactividad imputable a la oficina judicial, no era extemporánea su pretensión de formular recurso de apelación contra la Sentencia que había puesto fin a las correspondientes diligencias previas, impugnación viable cuyo rechazo significa otra vulneración del derecho fundamental tantas veces invocado.

Es evidente que así trabado el razonamiento, en función de lo acaecido en la jurisdicción penal, caen por su base las dos objeciones procesales. El actor civil ostenta legitimación activa en este proceso, legitimación que como titular del derecho fundamental que se dice vulnerado es autónoma e independiente de la que pudiera corresponderle en la vía judicial por su condición de parte. Desde otra perspectiva, resulta claro que el interesado usó en su momento los medios de impugnación adecuados frente a la Sentencia impugnada, sin propósito dilatorio alguno y, en consecuencia el plazo para acudir en petición de amparo a este Tribunal Constitucional ha de computarse a partir de haber sido notificado el Auto desestimatorio de la queja intentada contra el que negó la admisibilidad de la apelación.

En efecto, la Sentencia que el Juez de Instrucción dictó el 22 de febrero de 1988 había adquirido firmeza para quienes por sí o a través del Fiscal tuvieron ocasión de ejercitar las acciones que les correspondían en defensa de sus derechos y no la apelaron, pero nunca para quienes no tuvieron la oportunidad de comparecer en juicio, por haber quedado indefensos, sin la instrucción preceptiva, a causa del comportamiento negligente del órgano judicial.

En consecuencia, una vez notificada la Sentencia al presunto perjudicado, como primera diligencia practicada con él y formulada apelación contra la misma dentro de los cinco días siguientes, no puede entenderse consentida aquélla ni extemporánea el recurso que debió ser admitido *ipso facto*. No puede calificarse, pues, como Sentencia firme con arreglo a la definición que de ellas ofrece el art. 369 L.E.Crim. respecto de quien no puedo intervenir en la fase de instrucción y en el juicio oral, ni es objeto de sus pronunciamientos. En tal sentido la regla general de que sólo pueden ser tenidas por partes en segunda instancia quienes lo hayan sido en la primera, no puede aplicarse a aquellos supuestos en que la incomparecencia en primera instancia no ha sido obra de la decisión voluntaria de los interesados sino por un defecto procesal no imputable a ellos, que sólo puede remediarse permitiendo tal comparecencia en la segunda instancia. Así lo hemos dicho en más de una ocasión y, por todas, en la STC 105/1984. Y tal es la situación que está ahora en tela de juicio.

Desde este punto, que es el final del camino hay que emprender el regreso para conseguir la *restitutio in integrum* o restablecimiento del derecho a la tutela judicial en su integridad como escribe nuestra Ley Orgánica. La omisión del ofrecimiento de acciones que desorientó al presunto perjudicado, es vicio cuya gravedad socava la solidez de

la Sentencia de 22 de febrero de 1988, pero lo hace en un aspecto parcial y en cierto modo marginal de su contenido necesario. La naturaleza exclusivamente civil de la pretensión de resarcimiento, con un sustrato económico o patrimonial y un destinatario individualizado, aparece vinculada a la responsabilidad penal pero está nítidamente diferenciada de ella si se observa que puede ser renunciada o puede reservarse su ejercicio independiente en la jurisdicción homónima. En consecuencia resulta posible mantener la validez de la Sentencia impugnada respecto de los pronunciamientos sobre la calificación penal de los hechos con la correlativa pena, en su caso y sobre la responsabilidad civil derivada de aquélla en cuanto afectaban a los demás perjudicados, cuyas indemnizaciones hace tiempo que habrán sido satisfechas. La demanda de amparo no se opone a estos aspectos de la Sentencia, que viene a aceptar implícitamente y en aquélla se hace valer únicamente el propio derecho al resarcimiento, olvidado por unos y otros en ese proceso.

No tendría sentido por tanto la anulación de la Sentencia en su integridad y la convocatoria de un segundo juicio oral completo. Para conseguir el restablecimiento del derecho fundamental vulnerado basta con que, una vez reconocida a su titular la cualidad de parte en el proceso, cuya comparecencia no se produjo por causas ajenas a su voluntad e imputables al órgano judicial, pueda ejercitar la acción civil de resarcimiento en una nueva vista pública, limitada al enjuiciamiento de esa única pretensión con posibilidad de alegar y, en su caso, utilizar los medios de prueba pertinentes, en debate contradictorio, hasta obtener la respuesta judicial que corresponda pero en cualquier caso con respecto escrupuloso a la intangibilidad de los demás pronunciamientos ya firmes. En definitiva, resulta necesario declarar la nulidad parcial de la Sentencia, en cuanto no se ocupó de uno de los lesionados en la colisión de vehículos el hoy demandante, así como de las otras dos resoluciones objeto de impugnación, con retroacción de las actuaciones al momento procesal idóneo que haga posible lo que se dijo al principio de este párrafo.»

(Sentencia núm. 98/1993, de 22 de marzo. R.A. 468/1990 «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Rafael de Mendizabal Allende.)

Recurso de apelación. Práctica de prueba. Resolución

«Dicha prueba testifical no pudo sin embargo llevarse a cabo dada la incomparecencia, por motivos laborales, del Sr. Domínguez, por lo que por parte de la defensa se solicitara la suspensión del juicio para que pudiera procederse a citarle de nuevo, y se adujera razón alguna para justificar la esencialidad de dicho testimonio en términos de defensa.

Pese a ello, en el escrito mediante el que interpuso recurso de apelación contra la Sentencia dictada en instancia, solicitaba el recurrente, por otrosí, que se practicara en dicha sede la mencionada prueba testifical, por considerarse necesaria para la aclaración de los hechos dado que, el Sr. Domínguez estaba presente en el momento en que los mismos tuvieron lugar. Petición de prueba que, a tenor de lo dispuesto en el art. 795.3 L.E.C., únicamente es admisible en dicha fase respecto de aquéllas que no pudieron ser propuestas en la primera instancia, de las protestas que fueron indebidamente denegadas, siempre y cuando se hubiese formulado la oportuna protesta, y de las admitidas pero no practicadas por causa no imputable al recurrente, y que debe ir acompañada en

todo caso de las razones por las que la falta de práctica de la misma ha producido indefensión. Ninguno de cuyos requisitos concurrían en el caso de autos por cuanto, no habiendo reaccionado la representación del recurrente a su debido tiempo ante la incomparencia del testigo por ella propuesto, solicitando la suspensión del juicio para que pudiese volver a ser citado y alegando para ello la necesidad de dicho testimonio a efectos de su defensa, no podía pretender en apelación que dicha prueba no había sido practicada por causas que no le eran imputables ya que, como señala el Ministerio Fiscal, su pasividad se tradujo en aquietamiento respecto de la falta de práctica de la misma.

Podría empero sostenerse que, de conformidad con lo prevenido en el art. 795.7, el órgano judicial de apelación debería haberse pronunciado en el plazo de tres días sobre la admisión de la prueba propuesta. De la Sentencia dictada con fecha de 1 de octubre de 1990 se desprende, sin embargo, con toda claridad que, probablemente por considerar que dicha prueba era inadmisibile al no concurrir ninguno de los requisitos prevenidos en el art. 795.3 L.E.C., la Audiencia Provincial de Cáceres la tuvo por no propuesta, dando al recurso el trámite previsto para este último supuesto en el art. 795.5 L.E.C. Esta interpretación por parte de la Sala de los citados preceptos procesales, conducente a una denegación tácita de la prueba propuesta, podrá ser más o menos discutible, más no por ello ha de estimarse constitutiva de una infracción del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes, por la simple razón de que, en el caso de Autos, la prueba propuesta no era ya pertinente en ese momento. Por consiguiente, tampoco puede reprocharse a la Audiencia Provincial de Cáceres vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva ni causa de indefensión al recurrente por ello.»

(Sentencia núm. 195/1993, de 14 de junio. R.A. 2972/1990 «B.O.E.» de 19 de julio de 1993. Ponente: Carlos de la Vega Benayas.)

Artículo 796.2

Sentencia de aprobación. Quebrantamiento de forma esencial del proceso

(Ver sentencia núm. 157/1993, de 6 de mayo, sobre *Causas de abstención y recusación*. Art. 219.10 L.O.P.J.)

Artículo 852

Recurso de casación. Principio de unidad de alegaciones. Infracción de norma constitucional

«En numerosas ocasiones antecedentes este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el principio de unidad de alegaciones en el recurso de casación penal y sobre la pretendida necesidad de canalizar las renunciaciones de vulneración de preceptos constitucionales por la vía del art. 5.4 de la LOPJ. En concreto, hemos dicho que el denominado requisito de unidad de alegaciones en la casación se orienta exclusivamente a hacer posible al Tribunal de instancia el ejercicio de la competencia que, en orden a la preparación del recurso, se confiere el art. 858 L.E.Crim., teniendo sólo reflejo la distin-

ción que contempla la propia ley procesal en su art. 847, es decir, recurso de casación por infracción de ley y recurso de casación por quebrantamiento de forma, a los efectos de la observancia y examen del cumplimiento, en su caso, de los requisitos establecidos para esta última clase de recurso o para el que se funde en el art. 849.2 de la misma Ley. De otra parte, la necesidad de invocar oportunamente en el proceso la eventual vulneración de los derechos fundamentales y la finalidad de claridad necesaria en el planteamiento de la pretensión casacional, se cumple suficientemente con la exposición razonada de su argumentación en el escrito de formalización del recurso (SSTC 185/1988, 69/1990 y 139/1991).

En la línea seguida por las Sentencias citadas, la STC 98/1991 insistía en que el criterio de inadmisión utilizado por el Tribunal Supremo, que se apoya en la circunstancia de no haberse hecho en el escrito de preparación del recurso mención alguna al derecho constitucional de presunción de inocencia ni haberse canalizado éste por la vía del art. 5.4 de la LOPJ, no se acomoda a las exigencias interpretativas de los requisitos procesales del recurso de casación penal. La inadmisión del recurso se ha basado en la necesidad de su preparación como categoría específica de un recurso de casación por infracción de norma constitucional y en la aplicación del llamado principio jurisprudencial de unidad de alegaciones en las dos fases de preparación e interposición, lo que representa un obstáculo adicional e innecesario para el efectivo acceso al recurso. Esa misma Sentencia finalizaba afirmando "que no existe razón alguna para considerar que el cauce de acceso a la casación previsto en el art. 849.1 y 2 de la L.E.Crim. sea incompatible con la previsión contenida en el art. 5.4. LOPJ, y, de otro, que resulta desproporcionada, en cualquier caso, la sanción de inadmisión motivada por la falta de referencia específica y diferenciada del citado precepto de la LOPJ en el escrito de preparación, cuando en dicho escrito se había manifestado el propósito de interponer el recurso de casación al amparo del art. 849.1 y 2 L.E.Crim. y en el escrito de interposición se razonó suficientemente la pretensión casacional basada en la infracción de normas constitucionales" (en el mismo sentido, STC 71/1992).»

(Sentencia núm. 181/1993, de 31 de mayo. R.A. 1820/1990. «B.O.E.» de 5 de julio 1993. Ponente: Eugenio Díaz Eimil.)

Artículo 894

Recurso de casación. Suspensión. Incomparecencia de letrado a la vista

«Con referencia específica a la suspensión de la vista en el recurso de casación, el art. 894, párrafo segundo, L.E.Crim. dispone que la incomparecencia injustificada de los defensores de las partes no será motivo de aquélla "si la Sala así lo estima". Por otro lado, dentro de las reglas comunes que disciplinan el juicio oral, el art. 746.4 de la misma Ley determina la suspensión cuando el defensor de cualquiera de las partes enfermare repentinamente hasta el punto de que no pueda continuar tomando parte en el juicio ni pueda ser reemplazado. De este modo, la enfermedad repentina del Letrado, como supuesto de comparecencia justificada, habrá de ser motivo de suspensión de la vista, sin que el precepto legal deje ello a la discreción del órgano judicial, salvo en lo referente a la apreciación de esa justificación, a la vista también de la obligación que pesa sobre el órgano judicial de tutelar el derecho de una eventual parte contraria a un proceso sin dilaciones indebidas (STC 218/1988).

En el presente caso, el Tribunal Supremo no dio respuesta alguna motivada a la petición formulada sobre la suspensión de la vista y sobre el nuevo señalamiento de la misma solicitado en atención a la enfermedad del Letrado del recurrente, salvo la ordenación de unión a los autos del escrito. Por ello, no es que el órgano judicial no haya valorado de acuerdo con el art. 24.1 C.E. la concurrencia de la causa de suspensión legalmente prevista en el sentido más favorable para la efectividad de la tutela judicial, para evitar una situación de indefensión a la parte privada de asistencia técnica, impidiéndole formular las correspondientes alegaciones, en el acto de la vista (STC 130/1986, fundamento jurídico 3.º, y 195/1988, fundamento jurídico 3.º), sino que no ha dado respuesta expresa y motivada a la petición del recurrente, salvo la denegación implícita que implica el celebrar la vista y ordenar al mismo tiempo la incorporación del escrito a los autos.

Así pues, o no ha habido respuesta del órgano judicial o la ha habido sin fundamentar, esto es, sin manifestar las razones por las que la Sala consideraba injustificada la petición de suspensión. Esa falta o insuficiencia de respuesta no es una mera irregularidad procesal sin trascendencia constitucional, puesto que ha determinado que el actor, por causa ajena a su voluntad legalmente prevista como causa de suspensión de la vista, no haya podido argumentar ni defender los motivos de su recurso, como pudo hacer el Ministerio Fiscal para oponerse al mismo. El acto de la vista, pese a su carácter no necesario [art. 893 bis a) L.E.Crim.] y pese al carácter predominantemente escrito del recurso de casación, no es irrelevante para la defensa del derecho, por lo que el haber privado a la parte indebidamente de la posibilidad de intervenir en el mismo a través de su defensa letrada ha conculcado el principio de contradicción y bilateralidad y producido la indefensión de la parte, con quiebra su derecho a la defensa letrada y a la tutela judicial efectiva.»

(Sentencia núm. 72/1993, de 1 de marzo. R.A. 980/90. «B.O.E.» de 1 de abril de 1993. Ponente: Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer.)

«El derecho a la asistencia de Letrado tiene por finalidad la objetiva protección de los principios de igualdad de las partes y de contradicción (STC 47/1987), de suerte que, en el ámbito de la asistencia de oficio, en el que corresponde a los poderes públicos proveer al justiciable de la adecuada asistencia letrada, la ausencia de Abogado debe valorarse como lesiva del derecho constitucional, cuando la defensa ejercitada en concreto se revela determinante de la indefensión (STC 149/1987); o, dicho de otra manera, para que la no asistencia letrada provoque una indefensión material es preciso que haya podido razonablemente causar algún perjuicio al recurrente (SSTC 30/1981, 42/1982 y 161/1985).

El mismo T.E.D.H. en su Sentencia de 13 de mayo de 1980 (caso Artico) declaró que el art. 6.3 c) del Convenio “consagra el derecho a defenderse de manera adecuada personalmente o a través de Abogado, derecho reforzado por la obligación del Estado de proveer en ciertos casos de asistencia judicial gratuita”, obligación que no se satisface por el simple nombramiento o designación de un Abogado del turno de oficio, pues el art. 6.3 c) como subraya el T.E.D.H., no habla de “nombramiento” sino de “asistencia”. En suma, el derecho fundamental de carácter prestacional a la asistencia letrada gratuita no puede desembocar en una simple designación que redunde en una manifiesta ausencia de asistencia efectiva (SSTC 37/1988, 216/1988, 53/1990 y 178/1991). Así, por similares motivos, el T.E.D.H. en el caso citado, entendió que incumbe a las autoridades

del país “actuar de manera que se asegure al recurrente el disfrute efectivo del derecho que ellas mismas le había reconocido”.

En el presente caso no cabe duda que fue, en primer término, la negligencia del Abogado de oficio la que privó de asistencia letrada y de defensa efectiva al hoy recurrente. Sin embargo, dadas estas circunstancias el Tribunal Supremo debía haber utilizado los instrumentos jurídicos que el ordenamiento pone a su disposición para promover la defensa efectiva de la parte recurrida y salvaguardar el principio procesal de contradicción en el recurso de casación. Así, el mismo art. 894 de la L.E.Crim., antes citado, posibilita a la Sala la suspensión de la vista ante la incomparecencia injustificada de los defensores e incluso la imposición a los Letrados que no concurren de las correcciones disciplinarias que estime merecidas, atendida la gravedad e importancia del asunto.

Al no hacer uso de ninguna de estas facultades y optar por la celebración del acto, la Sala no garantizó suficientemente la defensa efectiva del condenado sobre quien pesaba una gravosa petición de aumento de condena.»

(Sentencia núm. 162/1993, de 18 de mayo. R.A. 1083/90. «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Carlos Vive Pi-Sunyer.)

Artículo 976

Juicio de faltas .Apelación

(Ver sentencia núm. 105/1993, de 22 de marzo, sobre *Derecho a la tutela judicial efectiva. Indefensión y citación: forma.* Art. 24.1 y 166 L.E.Cr.)

Artículo 977

Juicio de faltas. Citación

«Se produjo, pues, una infracción procesal por el irregular modo de practicarse la citación a juicio en la primera instancia, con el efecto de la incomparecencia del recurrente y la consiguiente falta de la posibilidad de alegar y probar lo que a su derecho conviniera; lo cual comporta la privación de una garantía exigible también en el juicio de faltas, según doctrina reiterada de este Tribunal (SSTC 84/1986, 22/1987, 41/1987 y 102/1987, entre otras).

Es cierto que en varias Sentencias de este Tribunal se ha afirmado que “el procedimiento en materia de juicio de faltas establece una doble instancia y el derecho a la defensa debe ser reconocido constitucionalmente en ambas, porque, como este Tribunal ya ha tenido ocasión de señalar, las garantías constitucionales del proceso son exigibles en todas y cada una de las fases del mismo” (SSTC 22/1987 y 44/1987, y en igual sentido SSTC 28/1981, 84/1986, 102/1987 y 156/1992). Sin embargo la aplicación de esta doctrina, cuando del juicio de faltas se trata, requiere que la parte no haya tenido oportunidad dentro del proceso de remediar la indefensión causada por una irregularidad procesal, de modo que la privación de su garantía fundamental, cuál es el derecho a ser oído y a poder defenderse, lo sea en su acepción material y no imputable a su propio comportamiento ulterior dentro del proceso.

En efecto, la existencia e una indefensión material con relevancia o trascendencia constitucional desde la perspectiva de la efectividad del derecho fundamental del art. 24.1 C.E., no puede ser apreciada en el juicio de faltas si se tuvo dentro del proceso la posibilidad de remediar la privación del derecho a la defensa que le había causado la irregular citación para la primera instancia, al comparecer en la segunda donde se permite el debate y prueba sobre los hechos y la decisión en todos sus aspectos. Posibilidad existente en el juicio sobre faltas donde las prescripciones del art. 977 y ss. de la L.E.Crim. que configuran la segunda instancia, de modo idéntico la primera, permiten (arts. 979 y 980) a los interesados no sólo alegar sino presentar las pruebas no practicadas antes (ni propuestas) por causas algunas a su voluntad, entre las cuales con toda evidencia se cuenta la de su no comparecencia involuntaria.

Así pues, en el caso, el recurrente que compareció en la apelación, pudo haber alegado y probado cuanto a su derecho convenía, lo que sin embargo no hizo, limitándose en su recurso a poner de manifiesto al Juez *ad quem* con invocación del art. 24.1 C.E., una irregularidad procesal, la falta de citación en primera instancia, pero omitiendo impugnar la resolución en cuanto puede estimarse, pues, que haya existido en este caso de juicio de faltas vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 C.E. cuando se tuvo en la segunda instancia posibilidad de remediar la involuntaria ausencia en la primera. Lo que lleva derechamente a la denegación del amparo.»

(Sentencia núm. 113/1993, de 29 de marzo R.A. 1031/1990 «B.O.E.» de 5 de mayo de 1993. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo.)

«Se produjo en este caso efectivamente una infracción procesal consistente en el irregular modo de practicarse la citación del demandante a juicio en primera instancia, con el efecto de su incomparecencia y consiguiente falta de la posibilidad de alegar y probar, lo cual comporta la privación de una garantía exigible también en el juicio de faltas, según resulta la doctrina de este Tribunal, así (SSTC 84/1986, 22/1987, 41/1987 y 102/1987).

Sin embargo, para apreciar la existencia de una violación del art. 24 sería exigible que aquella infracción hubiera producido indefensión material, como también hemos reiteradamente señalado, y no puede reputarse causada ésta si se tuvo dentro del proceso la posibilidad de remediar la privación del derecho a la defensa que le había causado la irregular citación para la primera instancia, al comparecer en la segunda instancia donde se permite el debate y prueba sobre los hechos y la decisión en todos sus aspectos, posibilidad existente en el juicio sobre faltas, donde las prescripciones de los arts. 977 y ss. L.E.Crim. que configuran la segunda instancia de modo idéntico a la primera, permiten (arts. 979 y 980) a los interesados no sólo alegar sino presentar las pruebas no practicadas antes (ni propuestas) por causas ajenas a su voluntad, entre las cuales con toda evidencia se cuenta la de su no comparecencia involuntaria. Así pues, pudo el recurrente, comparecido en la segunda instancia, alegar y probar cuanto a su interés convenía, lejos de lo cual (como resulta del acta de la vista), no intentó ni lo uno ni lo otro pues se limitó a alegar la referida falta de citación pero omitiendo impugnar la resolución en su fondo con fundamento en las pruebas ya aportadas o las que aún podrían serlo. No puede, por ello estimarse que en este punto se haya producido infracción del art. 24.1 C.E.»

(Sentencia núm. 117/93, de 28 de marzo R.A. 1988/90. «B.O.E.» de 5 de mayo de 1993. Ponente: José Gabaldón López.)

Artículo*Juicio de faltas. Principio acusatorio. Responsabilidad civil*

«Según consta en el acta del juicio oral, las hijas del demandante en amparo reclamaron 15.000.000 de pesetas para cada una de ellas, y el hijo la cantidad de 25.000.000 de pesetas como indemnización por la muerte de su madre. Es cierto que dicha reclamación fue genérica, pero hay que tener en cuenta la naturaleza del proceso en que se efectuó, concretamente un juicio de faltas por motivo de un accidente de circulación, en el que normalmente los conductores de los vehículos implicados comparecen como imputados (SSTC 182/1991 y 11/1992). Por consiguiente, a pesar de que dicha reclamación de indemnización no fue solicitada expresamente al recurrente en amparo, era razonablemente previsible que pudiese venir obligado al abono de la misma como conductor de uno de los vehículos, habiendo podido utilizar los medios que consideró oportunos para defenderse de la misma. Por lo que por todo lo expuesto, procede desestimar el amparo formulado.»

(Sentencia núm. 125/1993, de 18 de abril. R.A. 1648/1990 «B.O.E.» de 25 de mayo de 1993. Ponente: Eugenio Díaz Eimil.)

IV. CÓDIGO PENAL

Artículos 10.15, 57 bis a) 57 bis b), 98, 174.3, 174 bis a), 174 bis b), 174 bis d) y 233.

Delitos terroristas o terrorismo

(Ver sentencia número 89/1993, de 12 de marzo, sobre *Principio de legalidad. Tipicidad*. Art. 25.1 C.E.)

Artículo 112*Prescripción*

«Siendo la apreciación del sentido y alcance que haya de darse al instituto jurídico de la prescripción, como causa extintiva de la responsabilidad criminal, una cuestión de legalidad que corresponde a los órganos judiciales ordinarios, y sobre cuya procedencia no puede entrar este Tribunal desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 152/1987 y 157/1990 y AATC 944/1986, 112/1987 y 347/1992, entre otros), nada hay que oponer, en principio, al contenido de las Sentencias impugnadas.»

(Sentencia núm. 150/1993, de 3 de mayo R.A. n.º 943/1990 «B.O.E.» de 28 de mayo de 1993. Ponente: Pedro Cruz Villalón.)

Artículo 321

Intruisimo. Agente de la Propiedad Inmobiliaria

«Debe comenzarse por señalar que en realidad, dicha subsunción no obedece a los resultados de una cierta interpretación, no por discutible menos posible, del tenor literal de la mencionada disposición, sino que constituye un verdadero supuesto de extensión *in malam partem* del alcance del tipo en cuestión a supuestos que no pueden considerarse incluidos en él, que vulnera frontalmente el principio de legalidad penal (ATC 324/1984). Conclusión que resulta obligada habida cuenta, por un lado, del origen del art. 321.1 del Código Penal, y, por otro, de la naturaleza de la titulación requerida para el ejercicio de los actos propios de la profesión de Agente de la Propiedad Inmobiliaria.

En efecto, el término “título oficial” a que se refiere el art. 231.1 del Código Penal no puede ser entendido sino como “título académico-oficial”, vista la forma en que se gestó el mencionado precepto. Fue introducido en la revisión del Código Penal de 1944 operada por Decreto de 24 de enero de 1963, en virtud de la autorización conferida a tal efecto por la Ley de Bases 79/1961, de 23 de diciembre, y, en concreto, por su base quinta, cuyo tenor literal era el siguiente: “El art. 321 será modificado conforme a las exigencias actuales para lograr una mayor eficacia en la represión del intruisimo, castigando a los que, sin poseer condiciones legales para ello, ejercieran actos propios de una profesión, carrera o especialidad que requiera título académico oficial o reconocido por las Leyes del Estado o los Convenios Internacionales. Se agravará la pena para el que, además de cometer los indicados actos, se atribuyese públicamente, sin serlo, la calidad de profesional. El art. 572 castigará como autores de una falta a los que, sin estar habilitados legalmente, ejerzan actos de una profesión reglamentada que no requiera título facultativo, pero sí permiso o capacitación oficial, y a los que teniendo título o grado facultativo, ejerzan la profesión sin estar inscritos en el Colegio, Corporación o Asociación oficial respectivos”.

Resulta claro que, al omitirse en su redacción definitiva el calificativo de “académico” que en la base quinta se unía indisolublemente al “título” cuya falta de posesión quería sancionarse, el art. 321.1 no respondió estrictamente al mandato convenido en la citada base quinta. De manera que, habida cuenta del superior rango normativo de esta última disposición, el precepto debe entenderse referido, exclusivamente, a la realización de actos propios de una profesión, cuyo ejercicio requiere estar en posesión de un “título académico” por quien carece de dicha titulación; y, en consecuencia a identificar el “título” a que en dicho párrafo se hace referencia con un “título académico oficial”.»

«Existen, por otra parte, datos suficientes, para considerar que la omisión del adjetivo “académico” no perseguía el objetivo de ampliar el tipo de delito de intruisimo para incluir en el mismo conductas como la llevada a cabo por el recurrente y que por consiguiente la aplicación del art. 321.1 del Código Penal a dichas conductas contradice abiertamente la *voluntas legis*. Pues la omisión del mencionado “calificativo” se produjo en un contexto de absoluto respeto al resto de las indicaciones contenidas en la base quinta de la Ley de Bases de 1961. De tal suerte que en el hoy derogado art. 572.1 del Código Penal se tipificó como falta de intruisimo la conducta de quien “no estando comprendido en el art. 321 ejerciera actos propios de una profesión reglamentada por disposición legal, sin poseer la habilitación o capacitación oficial requerida”. Precepto que habría quedado absolutamente vacío de contenido, por falta de ámbito de aplicación, de no entenderse referido, precisamente, al ejercicio de actos propios de una pro-

fesión que, a diferencia de lo previsto en el art. 321.1 no requiere estar en posesión de un título académico y sí de un reconocimiento oficial de menor rango. Sólo así habrían quedado perfectamente delimitadas las respectivas esferas del delito y de la falta de intruismo, ya que, de otro modo, la excesiva ampliación del alcance del delito a costa de la falta devendría en inaplicación de esta última, al no poderse pensar en un título oficial que no estuviese ya incluido en la descripción típica inscrita en el art. 321.1 del Código Penal.

La coexistencia de ambos preceptos hasta la reforma del Código Penal operada en 1989 demuestra no sólo que el legislador de 1963 no fue ajeno a la idea de que su conexión sistemática, necesaria para poder deslindar los respectivos ámbitos de aplicación del delito y de la falta, impedía una interpretación del término “título” como la sostenida en las Sentencias aquí impugnadas, sino también que tuvo en cuenta el principio de proporcionalidad inherente al principio de legalidad propio de un Estado de Derecho. Proporcionalidad que sigue manteniéndose en la actualidad más acentuada todavía, por cuanto la desaparición de la otra falta de intruismo ha venido motivada por el propósito de descriminalizar dicha conducta, convirtiéndola en infracción administrativa. No puede, en consecuencia, reprocharse al legislador penal vulneración alguna del principio de legalidad, por haber redactado el art. 321.1 del Código Penal en unos términos tan abiertos que favorecían una interpretación como la realizada por las Sentencias recurridas, y sí, en cambio, a los órganos judiciales por haber desconocido que tanto el origen legislativo del art. 321.1 del Código Penal, como su necesaria conexión con el art. 572.1 —y, actualmente, con lo establecido en la disposición quinta de la Ley Orgánica 3/989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal—, convertían a dicha interpretación en extensiva y contraria al principio de legalidad penal del art. 25.1 de la Constitución. Todo ello concuerda perfectamente con la identificación del “título” a que alude el art. 321.1 del Código Penal con un “título académico oficial”. Pues, de esta suerte, quedaría reservado el ámbito de aplicación de dicho precepto a aquellas profesiones que, por incidir sobre bienes jurídicos de la máxima relevancia —vida, integridad corporal, libertad y seguridad—, no sólo necesitan para su ejercicio la realización de aquellos estudios que requieren la posesión de un título universitario *ad hoc*, sino que también merecen la especial protección que garantiza el instrumento penal frente a toda intromisión que pudiese suponer la lesión o puesta en peligro de tales bienes jurídicos. En tanto que la protección y control de aquellas profesiones que inciden sobre intereses sociales de menor entidad, cual es, sin duda, el caso del patrimonio inmobiliario, quedarían, respectivamente, satisfechas, en su caso, mediante el requerimiento de una simple capacitación oficial para su ejercicio, y con la mera imposición, en su caso, de una sanción administrativa a quienes realizaren actos propios de las mismas sin estar en posesión de dicha capacitación. Ningún interés público esencial se advierte en la exigencia de un título para la intermediación en el mercado inmobiliario que no responda sino a intereses privados o colegiales, legítimos y respetables, pero insuficientes por sí solos para justificar la amenaza de una sanción penal como la aquí aplicada, incurriendo, así, en una vulneración del principio de proporcionalidad entre el injusto y la pena que es inherente a un Estado social y democrático de Derecho como el que la Constitución configura (art. 1.1 C.E.).».

«En la actualidad, conviven en el Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria muy distintos tipos de titulados, de extracción universitaria los unos, carentes de título académico los otros. Precisamente esta diversidad permite aseverar que, al no requerirse en todos los casos una titulación universitaria para tener acceso a la obtención

del “título” de Agente de la Propiedad Inmobiliaria, debe negarse al mismo el calificativo de “académico”. Además, el hecho de que se requiera o no la condición de titulado universitario para tener acceso a la obtención del “título” de Agente de la Propiedad Inmobiliaria es indiferente a los efectos que aquí interesan. Concluir lo contrario obligaría a que, en el caso de que una futura norma estableciera que únicamente teniendo la condición de titulado universitario podría accederse a las pruebas establecidas para la obtención del título de Agente de la Propiedad Inmobiliaria [lo que, por lo demás, resulta perfectamente concebible a la vista de que el anulado Real Decreto 1.613/1981, de 19 de junio, exigía para ello, en su art. 6. a) “hallarse en posesión de un título oficial Universitario” incluyendo entre ellos, por cierto, el de Profesor Mercantil, dicha profesión habría de incluirse automáticamente en el ámbito de protección del art. 321.1, olvidando así todo lo anteriormente expuesto al examinar la *ratio legis* de dicho precepto. No es, pues, el origen universitario o no del candidato a Agente lo relevante a efectos de la protección penal acordada por el delito del intrusismo. Lo verdaderamente importante es que el título en sí de Agente de la Propiedad Inmobiliaria, obviamente, no es un “título académico”, puesto que ni su obtención requiere la realización de estudios superiores específicos ni es la autoridad académica quien lo concede, sino el Ministerio de obras Públicas y Urbanismo, y que, por ello mismo, no puede incluirse dentro de los márgenes de la conducta tipificada en el art. 321.1 del Código Penal la de quien realizare los actos propios de dicha profesión careciendo de la capacitación oficialmente reconocida que para ello se requiere.»

(Sentencia núm. 111/1993, de 25 de marzo R.A. 298/1991 «B.O.E.» de 27 de abril de 1993. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo.)

Artículo 321

Intrusismo. Agente de la Propiedad Inmobiliaria

«El Pleno de este Tribunal ha declarado recientemente, en la STC 111/1993, pronunciada en un recurso de amparo cuyos presupuestos y motivos coincidían sustancialmente con los expuestos en el asunto que ahora se decide, que la subsunción en el art. 321.1 del Código Penal de la conducta consistente en ejercer actos propios de la profesión de Agente de la Propiedad Inmobiliaria, sin poseer el correspondiente título oficial, obedece a una interpretación extensiva de dicho precepto que resulta incompatible con las exigencias dimanantes del principio de legalidad penal, consagrado en el art. 25.1 C.E., en virtud de las cuales el “título” al que dicha norma se refiere ha de identificarse con un “título académico”. Por consiguiente, no presentando tal condición, el título requerido para ejercer la profesión de Agente de la Propiedad Inmobiliaria no puede calificarse de delito de intrusismo la conducta de quien realizare los actos propios de dicha profesión careciendo de la capacitación oficial que para ello se requiere.

Debe, por ello, concluirse que, al condenar al recurrente como autor del delito tipificado en el art. 321.1 C.P., las Sentencias impugnadas han llevado a cabo una interpretación extensiva *in malam partem* del término “título”, contenido en dicho precepto, que no es conforme a los principios y valores constitucionales. Esta aplicación extensiva que, frente a lo que sostienen el Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria y el Ministerio Fiscal, no constituye una cuestión de mera legalidad ordinaria en la que este Tribunal no podría entrar sin convertirse con ello en una última instancia, sino que, por el

contrario, entra de lleno en el contenido constitucional del principio de legalidad penal, lo que lleva a la estimación del presente recurso de amparo por infracción del art. 25.1 C.E.»

(Sentencias núms. 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139 y 140/1993 de 19 de abril. R.A. 1462 y 1932/1991, 529, 623, 1238, 1633, 1896, 2069, 2071 y 2549/1992. «B.O.E.» de 25 de mayo de 1993. Ponentes: Carlos de la Vega Benayas, Fernando García-Mon y González-Regueral, Vicente Gimeno Sendra, Miguel Rodríguez Piñero y Pedro Cruz Villalón.)

Reitera la anterior doctrina

(Sentencias núms. 200 y 201/1993, de 14 de junio. R.A. 1834 y 2441/91. Ponente: Carlos Vives Pi-Sunyer. «B.O.E.» de 19 de julio de 1993.)

Artículo 344

Tráfico de drogas

(Ver sentencia núm. 55/1993, de 15 de febrero, sobre *Derecho a la tutela judicial efectiva*. Artículo 24.1 C.E.)

Artículo 572

Falta. Intrusismo

«Ahora bien, tanto la cuestión relativa a la pretendida vulneración de los dos derechos fundamentales invocados como consecuencia de la obligación legal de colegiarse, como la referente a si el carácter público de los servicios prestados introduce alguna modificación en tal vulneración constitucional, han sido ya examinadas y resueltas por este Tribunal en sentido negativo.

Así, en relación con la primera, se afirmó en STC 89/1989 (recogiendo doctrina anterior sentada en STC 123/1987), que "... la colegiación obligatoria como requisito exigido por la Ley para el ejercicio de la profesión no constituye una vulneración del derecho y principio de libertad asociativa, activa o pasiva...", así como que "... la obligación de inscribirse los profesionales en el Colegio y someterse a su disciplina no supone una limitación injustificada, y menos una supresión del derecho garantizado en el art. 22 C.E. y reconocido en el art. 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos..., porque la adscripción obligatoria no impide en modo alguno que los profesionales colegiados puedan asociarse o sindicarse en defensa de sus intereses, ya que no puede afirmarse fundamentalmente que exista incompatibilidad o contradicción constitucional interna entre los arts. 22, 28 y 36 de la C.E., siendo así que dicha colegiación no impone límite o restricción al derecho a asociarse o sindicarse, participando en la fundación de organizaciones sindicales o afiliándose a las ya existentes" (fundamento jurídico 8.º, STC 89/1989).

También la segunda cuestión planteada ha sido tratada con anterioridad en supuestos semejante al presente, en el que el recurrente prestaba asimismo sus servicios profe-

sionales en institución dependiente del INSALUD, señalando la STC 131/1989 (fundamento jurídico 4.º) que: "... La circunstancia de que el ejercicio de la actividad como médico especialista de neurología, en el presente caso, no se realice privadamente actuando como profesional liberal, sino en una institución dependiente del INSALUD, es, a estos efectos, irrelevante, pues, aunque esa actividad profesional se preste en un régimen funcionarial o de dependencia de una organización pública, no por ello deja de ejercerse la profesión de médico, a la que el Legislador, en su libertad de configuración, y las correspondientes normas estatutarias, han anudado legítimamente la obligación de la colegiación".

La simple aplicación de la anterior doctrina al supuesto nuevamente planteado a través del presente recurso, permite desestimar la pretensión de la recurrente. Los órganos judiciales se han limitado en ese supuesto a aplicar motivadamente la norma penal —art. 572 del Código Penal— que, tanto en su redacción correspondiente al momento del enjuiciamiento de los hechos, como en la actualidad —tras la reforma operada por la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio, de actualización del citado Código—, tipifica como falta la carencia de colegiación reglamentariamente exigida, sin que la constitucionalidad de este precepto haya sido cuestionada por la recurrente. Es obvio —conforme mantiene el Ministerio Fiscal— que el Legislador podría haber optado por la no tipificación y sanción penal de dicha conducta, que la misma podría haber sido contemplada únicamente como ilícito administrativo o, finalmente, no serlo en ninguno de los dos órdenes; pero, con independencia de ello, y constatada su tipificación, ha de reiterarse lo ya señalado, esto es, que, desde la perspectiva de los derechos fundamentales invocados por la recurrente —libre sindicación y libertad de asociación—, ninguna lesión constitucional de tales preceptos supone el establecimiento de dicha obligación por el Legislador o la regulación de las concretas consecuencias de su incumplimiento, por todo lo cual, la presente petición de amparo ha de ser desestimada.»

(Sentencia núm. 35/1993, de 8 de febrero. R.A. 2233/89. «B.O.E.» de 11 de marzo de 1993. Ponente: Pedro Cruz Villalón.)

V. OTRAS LEYES

LEY PROCESAL MILITAR

Artículos 127, *in fine* y 141

«En la Ley Procesal Militar dicho ofrecimiento de acciones se establece en los arts. 141 y 127, *in fine*, en cuya virtud viene el Juez Togado Militar obligado a indagar, en las diligencias previas, quien sea el perjudicado u ofendido por el delito, comunicándole su incoación a fin de que pueda ejercitar la denominada acción penal adhesiva y efectuarle, en cualquier caso, el ofrecimiento de acciones, sin que del tenor de ambos preceptos pueda desprenderse, como afirma el Abogado del Estado, una supuesta naturaleza preprocesal de las diligencias previas que permitiría eludir la llamada a la causa del ofendido. Antes al contrario, dichas diligencias forman parte de la fase instructora, por lo que, una vez dispuesta su incoación, hay que prestarle declaración al ofendido y efectuarle el ofrecimiento de acciones con anterioridad a cualquier auto de archivo o de sobreseimiento, pues, en cualquier otro caso, se ha de producir el sacrificio del derecho a la tutela

y, con él el del principio de legalidad, que en nuestro ordenamiento no es confiado al Ministerio Público en régimen de monopolio (STC 108/1983 y 206/1992).»

(Sentencia núm. 37/1993, de 8 de febrero, R.A. 288/1990. Ponente: Vicente Gimeno Sendra.)

LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL

Artículo 5.4

Infracción de norma constitucional

(Ver Sentencia núm. 181/1993, de 31 de mayo, sobre *Recurso de casación*.— Artículo 858 L.E.Cr.)

Artículo 87.2

Autorización de entrada en domicilio por el Juez de Instrucción

«En cualquier caso, este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre las cuestiones que plantea el recurrente relativas a la audiencia del interesado en estos supuestos y al Juez ordinario predeterminado por la Ley.

En los AATC 129/1990 y 85/1992, a propósito de la audiencia del interesado en este tipo de actuaciones judiciales, hemos declarado que el ejercicio de esta función de control, preventivo y *prima facie*, no requiere que necesariamente y en todo caso el órgano judicial se pronuncie después de conocer los motivos de oposición del interesado, como si se tratase de un proceso, cuando lo cierto es que de lo único que se trata es de apoderar a la Administración para realizar una determinada actuación. En el presente caso, además, se da la circunstancia de que el actor tuvo la oportunidad de poner en conocimiento del Juez sus razones para oponerse a la entrada en el edificio de su propiedad, a través de los sucesivos recursos de reforma y apelación.

Finalmente, y por lo que se refiere al derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, las alegaciones del recurrente deben ser igualmente rechazadas pues, como hemos declarado, las cuestiones relativa a la atribución de competencias entre órganos jurisdiccionales no afectan al mencionado derecho (SSTC 59/1983 y 76/1992 y ATC 1.112/1988), perteneciendo a la libre configuración del legislador determinar a que órgano jurisdiccional corresponde pronunciarse sobre las peticiones de entrada.»

(Sentencia núm. 174/1993, de 27 de mayo R.A. 1897/1990. «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Pedro Cruz Villalón.)

Artículo 94

Juez de Vigilancia Penitenciaria

(Ver Sentencia núm. 143/1993, de 26 de abril, sobre *esta voz*. Artículo 76 Ley General Penitenciaria.)

Artículo 117.3*Exclusividad de la competencia jurisdiccional*

(Ver sentencia núm. 63/1993, de 1 de marzo, sobre *Valoración de la prueba*. Artículo 741 L.E.Cr.)

Artículo 240*Nulidad de actuaciones*

«La solución que haya de darse a la anterior duda ha de partir necesariamente de la doctrina asentada por este Tribunal en materia de nulidad de actuaciones. En relación con ella, y a la vista de lo que dispone el art. 240.2 de la L.O.P.J., cuya validez constitucional quedó definitivamente despejada por la STC 185/1990, una petición de nulidad de actuaciones después de haber recaído Sentencia definitiva es manifiestamente improcedente. Pero también hemos tenido ocasión de matizar esta afirmación, y así en las SSTC 130, 131, 156 y 196/1992 reconocimos que la inidoneidad del cauce procesal utilizado por la parte para subsanar la indefensión producida no puede llevar por sí solo a considerar que ha existido un alargamiento artificial del plazo para recurrir en amparo que determine su extemporaneidad, pues el hecho de que el incidente de nulidad de actuaciones se suscitara en un período anterior a la doctrina sentada por este Tribunal Constitucional en su STC 185/1990, impide considerar a la conducta procesal de la parte como una maniobra meramente dilatoria y notoriamente improcedente.»

(Sentencia núm. 192/1993, de 14 de junio R.A. 1622/1990 «B.O.E.» de 14 de junio de 1993. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo.)

(Ver Sentencia núm. 196/1993, de 14 de junio, sobre *No agotamiento de recursos en la vía judicial*. Artículo 44.1 a L.O.T.C.)

Artículo 219.10*Causas de abstención y renovación. Conocimiento por el mismo tribunal del juicio consecuencia de la declaración de nulidad de la sentencia por quebrantamiento de una forma esencial del procedimiento*

«Lo que el órgano *a quo* sostiene es que el precepto cuestionado resulta inconstitucional por defecto, al no haber recogido una hipótesis que —viene a decirse— presenta *ratio* análoga a la identificable en los casos enunciados en el art. 219.10 L.O.P.J.; y la no previsión de esa hipótesis, y sus consecuencias implica, por sus consecuencias, una vulneración al derecho al proceso con todas las garantías. Por tanto, a efectos de decidir sobre el motivo de inconstitucionalidad que se aduce, no resulta ocioso examinar las razones que subyacen en las previsiones de las causas de abstención del art. 219.10 L.O.P.J.

A los fines de la garantía de las exigencias de imparcialidad objetiva que derivan del art. 24.2 C.E., el art. 219.10 L.O.P.J. configura como causas de abstención y, en caso, de recusación del Juez —vale recordar— las de “haber actuado como instructor de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia”. La garantía de la imparcialidad objetiva así asegurada tiene en ambos casos —a los solos efectos que aquí importan— un común sentido, por demás evidente: la Ley quiere evitar, en un supuesto y en otro, que influya en el juicio o en la resolución del recurso la convicción previa que un Juez se haya formado sobre el fondo del asunto al decidir en anterior instancia o, incluso, al realizar actos de investigación como instructor. Tales convicciones previas no merecen, en sí mismas, tacha alguna, pero la sola posibilidad de que se proyecten en el ulterior enjuiciamiento, o en el recurso que proceda, pone en riesgo el derecho del justiciable a obtener en uno u otro —en el juicio o en el recurso— una justicia imparcial. La Ley, ante tal riesgo, no impone al Juez abandonar o superar las convicciones a las que así legítimamente llegó ni exige tampoco a los justiciables confiar en que esa superación se alcance. Más bien permite, mediante la abstención de aquél o la recusación por éstos, que quede apartado del juicio o del recurso el Juez que ya se ha formado una convicción sobre la culpabilidad del acusado o que puede haberla adquirido en el curso de la instrucción.

Ahora bien, la razón que así subyace en las causas de abstención y de recusación consideradas no puede reconocerse, sin embargo, en la hipótesis que examinamos:

a) Existe una primera diferencia entre el supuesto planteado en la cuestión de inconstitucionalidad y los que han sido contemplados en el art. 219.10 L.O.P.J. La garantía de la imparcialidad objetiva se afirma en estos últimos, mediante la abstención y la recusación, para no privar de eficacia al derecho del justiciable al juicio o al recurso, esto es, para evitar toda mediatización, en el ámbito penal, del enjuiciamiento a realizar en la instancia o a revisar en vía de recurso. Cuando se ha dado lugar, sin embargo, a la nulidad de actuaciones “por quebrantamiento de una forma esencial del procedimiento” (art. 796.2 L.E.Crim.) el justiciable —condenado ya en la instancia— tiene derecho, estrictamente, a la reparación de los vicios advertidos, mediante la retroacción de lo actuado, y a que el juzgador aprecie y pondere la incidencia y repercusión de las nuevas actuaciones sobre la resolución de la causa. Se dará o no tal incidencia y se impondrá o no, por tanto, la rectificación de la anterior Sentencia, pero el derecho del acusado queda preservado, en cualquier caso, mediante la reparación de las actuaciones viciadas y la consideración de las mismas por el Juez a efectos de apreciar si su primer pronunciamiento, luego anulado, debe ser mantenido o alterado.

b) Claro está que el juzgador cuya Sentencia de condena fue anulada por vicios de procedimiento se formó y expuso ya una convicción sobre el fondo de la causa y, en concreto, sobre la culpabilidad del acusado, pero se equivoca el Juez *a quo* al pretender que tal convicción representa un impedimento insalvable frente a la imparcialidad constitucionalmente exigida al juzgador, y resulta, a efectos de abstención y de recusación, parangonable a la que pudo formarse el instructor de una causa o a la que queda fijada en toda Sentencia dictada, sin perjuicio de su recurribilidad, al término de un procedimiento irreprochable. La convicción expuesta en la Sentencia que culmina un procedimiento viciado se formó defectuosamente y es, por ello, merecedora de reproche, de tal modo que el ordenamiento bien puede exigir al Juez que cometió la infracción procesal que repare, primero, los vicios determinantes de la nulidad y que pondere, después, la trascendencia de lo nuevamente actuado sobre la Sentencia en su día dictada, modificando incluso, si preciso fuera, la apreciación expuesta entonces sobre la responsabili-

dad del acusado. Tal es el remedio, tradicional y general, que nuestro Derecho establece en estos casos (STC 245/1991, fundamento jurídico 6.º) y no cabe desconocer el interés institucional presente en esta técnica de la retroacción ante el propio órgano judicial que cometió la infracción, a quien, de este modo, se le impone una pública rectificación de lo actuado. Es claro, en todo caso, que ningún juzgador puede invocar una convicción defectuosamente fundada para eludir o soslayar su reparación.

c) Lo anterior sólo podría ser puesto en cuestión, desde la perspectiva de la imparcialidad judicial, si la reparación de los vicios de procedimiento por el propio Juez que ya sentenció pudiera engendrar en el justiciable —y en la comunidad, en general— un recelo de parcialidad o, por mejor decir, un temor racional a que lo nuevamente actuado no fuera en absoluto tenido en cuenta a la hora de dictar la nueva resolución de fondo, pues si así fuera, es claro que padecería la confianza en los Tribunales, a cuyo servicio está la garantía que aquí consideramos (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *De Cubber*, Sentencia de 26 de octubre de 1984). El legislador —que es a quien, en primer lugar, compete tal apreciación— no lo ha estimado así y, a la luz de lo expuesto, no cabe considerar contrario a la Constitución este criterio. En supuestos de retroacción por nulidad no se le exige al juzgador —vale reiterar— que altere, sin más, sus convicciones ya expuestas, sino que las reconsidere a la luz de lo nuevamente actuado y reside precisamente aquí, en el contraste entre la nueva resolución a dictar y las actuaciones reemprendidas, una medida objetiva para apreciar, y para controlar, en su caso, si el órgano judicial llevó efectivamente a cabo, como el ordenamiento le impone, aquella reconsideración. La objetividad de este criterio garantiza así el deber judicial de fallar según lo actuado y preserva, con ello, la confianza en la justicia.

Cuanto antecede conduce, como bien se comprende, a rechazar la presente cuestión, pues no cabe censurar de inconstitucionalidad al art. 219.10 L.O.P.J. por no haber incorporado a su texto una hipótesis de abstención y de recusación que no guardaría relación, como queda argumentado, con los supuestos previstos en aquel precepto. El legislador puede, con los límites también reseñados, modificar aquellas causas de abstención y de recusación y puede asimismo, si lo llegara a considerar procedente, incluir entre ellas la hipótesis que aquí hemos examinado, pero en modo alguno cabe sostener que tal acto positivo de legislación sea un imperativo constitucional.»

(Sentencia núm. 157/1993, de 6 de mayo C.I. 309/1991, «B.O.E.» de 28 de mayo de 1993. Ponente Luis López Guerra.)

LEY GENERAL PENITENCIARIA

Artículo 76 y 94

Juez de vigilancia penitenciaria

«Es necesario insistir una vez más en el relevante cometido que en nuestro sistema penitenciario corresponde al Juez de Vigilancia Penitenciaria (SSTC 73/1983, fundamento jurídico sexto; 74/1985, fundamento jurídico segundo; 2/1987, fundamento jurídico quinto; 190/1987, fundamento jurídico cuarto), en el control *a posteriori* de la potestad sancionadora de la Administración Penitenciaria, subordinada en su ejercicio a la autoridad judicial, a quien le corresponde “resolver por vía de recurso las reclamacio-

nes que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias” [art. 76.2, e) L.G.P.] y cuya función supone una potenciación del momento jurisdiccional en la imposición de sanciones disciplinarias penitenciarias. Esta importante función tiene su reflejo no sólo en el art. 76 de la L.G.P., que atribuye al Juez de Vigilancia Penitenciaria “salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse”, sino también en el art. 94 de la L.O.P.J. que alude junto al “control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias”, al amparo “de los derechos y beneficios de los internos”».

(Sentencia núm. 161/1993, de 17 de mayo. R.A. 2271/1990 «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Luis López Guerra.)

Artículo 76

Juez de Vigilancia Penitenciaria

«Como ya señalábamos en nuestra STC 73/1983, es el Juez de Vigilancia Penitenciaria quien ha de velar por las situaciones que afectan a los derechos y libertades fundamentales de los presos y condenados. La importante función que desempeña en nuestro sistema penitenciario el Juez de Vigilancia tiene su reflejo en el art. 76 de la vigente Ley General Penitenciaria que le atribuye la salvaguarda de los derechos de los internos y la corrección de los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse. El propio art. 94 de la LOPJ fija como funciones de este órgano judicial el control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias y el amparo de los derechos y beneficios de los internos. Es claro así que los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria constituyen una pieza clave del sistema penitenciario para garantizar el respeto de los derechos fundamentales de los internos y que, por ello, debe garantizarse y exigirse la actuación de estos órganos judiciales especializados (STC 2/1987, fundamento jurídico 5.º).»

(Sentencia núm. 143/1993, de 26 de abril R.A. 1377/1990 «B.O.E.» de 28 de mayo de 1993. Ponente: Luis López Guerra.)

REGLAMENTO PENITENCIARIO

Artículos 116.2, 129, 130.1, 131.1 e) y 281.5

Expediente disciplinario: Asesoramiento al interno

«La posibilidad del interno de asesorarse durante la tramitación del expediente disciplinario aparece recogida en el art. 131.1 e) del R.P. Aunque el citado precepto no establece de modo expreso como ha de hacerse efectivo tal asesoramiento, aquella posibilidad comprende, como es obvio, y así lo tiene declarado este Tribunal, la asistencia del Abogado del interno, bien para contestar al pliego de cargos, bien con carácter previo a la comparecencia de éste ante la Junta de Régimen y Administración (SSTC

74/1985, fundamento jurídico cuarto; 21/1987, fundamento jurídico sexto; 190/1987, fundamento jurídico tercero; 192/1987, fundamento jurídico segundo), e incluso cabe admitir, dada la redacción abierta del citado precepto reglamentario y las previsiones de la legislación penitenciaria, que dicho asesoramiento pudiera ser prestado por otras personas, o, en particular, por funcionarios del propio Centro Penitenciario. Así, el art. 281.5 del R.P. establece que corresponde al jurista criminólogo informar a los internos, a los efectos previstos en el art. 130.1 del R.P., siempre que sea requerido para ello por el interno y no ostente vocalía en la Junta de Régimen y Administración. Sin necesidad de entrar a analizar los distintos supuestos en los que pudiera concretarse la posibilidad de asesoramiento que configura el art. 130.1 R.P., es de destacar, a los efectos que a este amparo interesa, la especial relevancia que dicha posibilidad de asesorarse implica como garantía para que el interno pueda preparar adecuadamente su defensa en el procedimiento disciplinario frente a los cargos que se le imputan, siendo, por otra parte, de preceptiva observancia en la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves, a tenor del art. 116.2 del R.P., el procedimiento sancionador regulado en los arts. 129 y siguientes del R.P. entre cuyos actos procedimentales básicos se prevé la mencionada posibilidad de asesoramiento.»

(Sentencia núm. 161/1993, de 17 de mayo. R.A. 2271/1990 «B.O.E.» de 21 de junio de 1993. Ponente: Luis López Guerra.)

VI. TRATADOS INTERNACIONALES

TRATADO CONSTITUTIVO DE LA COMUNIDAD ECONOMICA EUROPEA

Artículo 177

Planteamiento de la cuestión de prejudicialidad

«El último párrafo del art. 177 del TCEE establece que cuando se plantee una cuestión prejudicial en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de derecho interno, “dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal de Justicia”. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, interpretando el mencionado precepto (Sentencias TJCE de 16 de diciembre de 1974, asunto 166/1973; de 12 de febrero de 1974, asunto 146/1973, y de 10 de octubre de 1982, asunto 238/1981), para que dicha obligación pueda reputarse existente es preciso que el órgano judicial en cuestión abrigue una duda razonable acerca de la interpretación que haya de darse a una norma de Derecho comunitario, y que la solución de dicha duda sea necesaria para poder emitir su fallo. De manera que no procederá que se suscite la cuestión prejudicial cuando el Juez nacional no tiene duda alguna sobre cuál es la interpretación que ha de darse a la disposición comunitaria o cuando la respuesta que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas pueda dar a dicha cuestión no sea determinante de la solución que haya de darse al litigio.

Sin perjuicio de que el art. 177 del TCEE, alegado por el recurrente, pertenece al ámbito del Derecho comunitario europeo y no constituye por sí mismo canon de consti-

tucionalidad (SSTC 28/1991 fundamento jurídico 4.º, y 64/1991, fundamento jurídico 4.º), ninguna vulneración existe del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 C.E. cuando el Juez estima, razonadamente, que no alberga dudas sobre la interpretación que había de darse a la Directiva 67/43/CEE ni sobre su falta de aplicación en relación con los hechos enjuiciables en el litigio. A semejanza de lo que acontece en las cuestiones de inconstitucionalidad (SSTC 17/1981, fundamento jurídico 1.º, 133/1987, fundamento jurídico 1.º; 119/1991, fundamento jurídico 2.º, y 151/1991, fundamento jurídico 2.º), la decisión sobre el planteamiento de la cuestión prejudicial corresponde en forma exclusiva e irrevisable al órgano judicial y no impide la defensa del derecho fundamental de las partes ante el Tribunal Constitucional, ya que éstas disponen a tal fin del recurso de amparo.

Por último, no es ocioso señalar que el propio Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su reciente Sentencia de fecha 28 de enero de 1992 (asuntos 330 y 331/1990), se ha pronunciado sobre dos cuestiones prejudiciales del mismo tenor que la suscitada por el recurrente, planteadas por el Juzgado de lo Penal núm. 4 de Alicante.

En dicha resolución, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha afirmado que “la Directiva CEE 67/43 no se opone a una normativa nacional que reserva ciertas actividades incluidas en el sector de los negocios inmobiliarios a las personas que ejercen la profesión regulada de Agente de la Propiedad Inmobiliaria”, no pudiendo, por consiguiente considerarse incumplida por las previsiones que en dicho sentido se contienen, respectivamente, en el Decreto 3.248/1969 y en el Real Decreto 1.464/1988.

Por todo ello, ha de concluirse que no ha existido vulneración alguna del derecho a la tutela judicial efectiva, ni mucho menos del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes que el recurrente anuda de manera inconsciente a la denegación por los órganos judiciales del planteamiento de cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.»

(Sentencia núm. 111/1993, de 25 de marzo R.A. 298/1991. «B.O.E.» de 27 de abril de 1992. Ponente: Alvaro Rodríguez Bereijo.)