

ATC 256/199, de 16 de septiembre). Como hemos dicho desde muy temprano (STC 54/1984, de 4 de mayo, FJ 3), cuando se acusa una violación constitucional, es carga de los recurrentes, no sólo abrir la vía para que este Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de proporcionar la fundamentación que razonablemente es de esperar, no correspondiendo al Tribunal reconstruir de oficio la demanda de amparo, cuando el demandante ha desconocido la carga de argumentación que sobre él recae, siendo especialmente destacable en este caso la ausencia de cualquier argumento impugnatorio respecto a la decisión de la Audiencia Provincial de desestimar por extemporáneo el incidente de nulidad de actuaciones (STC 52/1999, de 12 de abril, FJ 3).

FALLO

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

Ha decidido

Inadmitir la presente demanda de amparo.

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

Dada en Madrid, a veintidós de abril de dos mil dos.—Tomás S. Vives Antón.—Pablo Cachón Villar.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Firmado y rubricado.

9781 *Sala Segunda. Sentencia 94/2002, de 22 de abril de 2002. Recurso de amparo 6766/2000. Promovido por don Luis Peñalver Achaques frente a las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Málaga, que dieron lugar a su condena por delito de detención ilegal.*

Supuesta vulneración del derecho a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: condena fundada en declaraciones sumariales de la víctima, inválidas por falta de contradicción; pero también en prueba de indicios no cuestionada.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Tomás S. Vives Antón, Presidente, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña Elisa Pérez Vera y don Eugeni Gay Montalvo, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6766-2000, promovido por don Luis Peñalver Achaques, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Esther Rodríguez Pérez y asistido por el Letrado don Pedro Apalateguin Isasa, contra la Sentencia núm. 88/1999, de 10 de mar-

zo, de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga recaída en el sumario ordinario núm. 4-1991 por delito de detención ilegal, y contra la Sentencia 1669/2000, de 3 de noviembre, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que declaró no haber lugar al recurso de casación por infracción de precepto constitucional interpuesto frente a la anterior Sentencia. Ha comparecido y formulado alegaciones el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de diciembre de 2000 don Luis Peñalver Achaques solicitó la designación de Abogado y Procurador del turno de oficio, para interponer recurso de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 18 de enero de 2001 se acordó poner de manifiesto al recurrente en amparo y a la Procuradora de los Tribunales doña Esther Rodríguez Pérez que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 7.2 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, y en el art. 3 del Acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 11 de junio de 1996, sobre asistencia jurídica gratuita en los procesos de amparo, corresponde al Procurador y al Abogado que actuaron en la jurisdicción ordinaria en representación y defensa del demandante interponer en su nombre el recurso de amparo que estime procedente y, en consecuencia, se concedió a la Procuradora doña Esther Rodríguez Pérez un plazo de diez días para que, bajo la dirección letrada que le asistió en la jurisdicción ordinaria, formalizase la demanda de amparo, debiendo aportar copia de la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga, y acreditar haber invocado ante la jurisdicción ordinaria el derecho constitucional que se considera vulnerado.

3. La demanda de amparo fue formalizada mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de febrero de 2001, en el que se recoge la relación de antecedentes fácticos y la fundamentación jurídica que a continuación sucintamente se extracta:

a) El Juzgado de Instrucción núm. 3 de Málaga instruyó el sumario núm. 4-1991 contra el ahora demandante de amparo por un delito de detención ilegal, que, una vez concluso, fue remitido a la Audiencia Provincial de Málaga, cuya Sección Primera dictó Sentencia, de fecha 10 de marzo de 1999, en la que le condenó por un delito de detención ilegal con la concurrencia de la agravante de abuso de superioridad a la pena de ocho años y un día de prisión mayor.

El demandante de amparo, considerando que la mencionada Sentencia era lesiva de derechos fundamentales, interpuso recurso de casación contra ella. La Sala Segunda del Tribunal Supremo por Sentencia de fecha 3 de noviembre de 2000 declaró no haber lugar al recurso de casación, con lo que confirmó la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga.

b) En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda de amparo, se invoca en ésta frente a las resoluciones judiciales recurridas la vulneración de los derechos a la presunción de inocencia y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

Las Sentencias impugnadas, se sostiene en la demanda de amparo, han tenido en cuenta para dictar el fallo condenatorio una actividad probatoria que no está constituida por auténticos actos de prueba, y que se ha traído al juicio oral con lesión de los principios de igualdad, contradicción e inmediación. Tras aludir a la proclamación del derecho a la presunción de inocencia en diversos textos y acuerdos internacionales suscritos por España y en la Constitución, así como a la doctrina de este Tribunal sobre el mencionado derecho fundamental, con especial referencia a los requisitos exigidos para que las diligencias sumariales puedan operar en cuanto pruebas anticipadas o preconstituidas como elementos probatorios de cargo, la representación procesal del demandante de amparo afirma que en la Sentencia de la Audiencia Provincial, que confirmó el Tribunal Supremo, se declara que la única prueba de cargo articulada ha consistido en las declaraciones de la víctima prestadas ante la Policía y ratificadas ante el Juez de Instrucción, que posteriormente fueron leídas en el plenario, argumentando la Sala que, en uso de la facultad que le confiere el art. 741 LECrim, está autorizada para reconocer mayor credibilidad a las declaraciones resultantes de las diligencias penales frente a las obrantes en el acto del juicio, aunque la víctima no hubiera declarado en dicho acto, aludiendo, a continuación, a la condición de extranjera de ésta y a la imposibilidad de su comparecencia, lo que califica de situación de fuerza mayor. Sin embargo consta en las actuaciones, concretamente en el rollo de la Sala, que la testigo mantuvo correspondencia con el Tribunal que tuvo que enjuiciar la causa, lo que permite presumir que la prueba no era de imposible reproducción. Pero, en todo caso, aun admitiendo el razonamiento de la Sala, el Juzgado de Instrucción tenía que haber practicado la diligencia de toma de declaración de la testigo con las prevenciones a que se refiere el art. 448 LECrim. Además de la referida declaración, el órgano judicial tuvo en cuenta para dictar su fallo condenatorio el reconocimiento en rueda efectuado por la víctima del delito, que no fue reproducido en sede judicial.

c) A continuación se analizan en la demanda de amparo ambos medios de prueba, en los que se sustenta el fallo condenatorio, comenzando por las declaraciones de la víctima vertidas en la fase sumarial, que fueron introducidas en el plenario mediante su lectura, y a las que se les dio el carácter de prueba preconstituida o anticipada, hábil y suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia.

Tras reiterar, con cita de las SSTC 303/1993, de 25 de octubre, y 200/1996, de 3 de diciembre, la doctrina constitucional sobre los requisitos para que las diligencias sumariales, en cuanto pruebas preconstituidas o anticipadas, puedan operar como elementos probatorios válidos para desvirtuar la presunción de inocencia, la representación procesal del demandante de amparo afirma que, si bien es cierto que en este caso concurría uno de los supuestos en los que la jurisprudencia de este Tribunal ha admitido la eficacia probatoria de las diligencias sumariales, al tratarse de una testigo que se encuentra en el extranjero, no es menos cierto, sin embargo, que tales diligencias sumariales y policiales, ni tienen la consideración de prueba preconstituida o anticipada, al no darse los requisitos exigidos, ni se realizaron con las debidas garantías, tanto procesales, como materiales, que nuestro Ordenamiento jurídico exige para poder considerarlas como prueba de cargo.

La testigo declaró ante la policía (folio 26), declaración que no tiene ningún valor o eficacia probatoria, sino que constituye un acto de investigación destinado a la preparación de juicio oral, y después prestó por dos veces declaración ante el Juez Instructor (folios 67 y 194),

ratificándose en la declaración policial, las cuales se practicaron sin la presencia del acusado, ahora demandante de amparo, ni la de su Abogado defensor, de modo que tales declaraciones se produjeron con la ausencia de las garantías de contradicción y publicidad que requiere nuestro Ordenamiento. Así pues lo que la Audiencia Provincial ha hecho ha sido traer sorpresivamente desde el sumario unos datos —las mencionadas declaraciones— que se incorporan después a la narración de hechos probados, sin que haya existido la posibilidad, no ya de debatirlas en el acto del juicio, sino tan siquiera en la fase de instrucción, otorgando a dichas diligencias policiales y sumariales una eficacia que no pueden tener.

Con este modo de actuar se ha vulnerado, no sólo el derecho de defensa, ya que las declaraciones no pudieron ser sometidas a contradicción, sino también el derecho del acusado a estar presente en el interrogatorio de la testigo, lesionándose, consecuentemente, el derecho a la presunción de inocencia (SSTEDH, de 20 de diciembre de 1989 —caso Kostvski—; de 27 de septiembre de 1990 —caso Windisch—; de 19 de diciembre de 1990 —caso Delta, y de 19 de febrero de 1991 —caso Isgró—). Respecto del derecho del acusado a estar presente en el interrogatorio de los testigos el Tribunal Supremo ha declarado que el derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos se concibe mal sin la posibilidad para el acusado de carearse con los que hacen declaraciones en su contra, derecho que no ha de sufrir merma alguna cuando el procesado cuenta con un Abogado defensor, pues los derechos que concede el art. 6.3 d) CEDH presuponen la presencia física del acusado en el juicio (STS de 8 de febrero de 1991).

Así pues, si bien pudiera entenderse que hubo prueba de cargo, ésta es ilícita, dado que se obtuvo vulnerando los principios y garantías esenciales que rigen nuestro proceso penal: la contradicción, el derecho del acusado de interrogar y hacer interrogar a los testigos de cargo y la publicidad. Al admitir el Tribunal de instancia que las mencionadas declaraciones se introdujeran en el juicio oral a través de la lectura documental que requiere el art. 730 LECrim olvidó que la declaración de la testigo en el juicio oral era posible, por lo que faltaba el requisito material referido a su imposibilidad de reproducción en dicho acto, así como, al permitir su lectura, el requisito objetivo que tiene como fundamento posibilitar el ejercicio del derecho de contradicción en la diligencia cuya lectura se desprende. Además la lectura de la declaración prestada por la testigo en el atestado quebranta el requisito subjetivo, al no haber intervenido en ella el Juez Instructor, a lo que ha de añadirse que existió prueba de descargo suficiente practicada en el juicio con todas las garantías.

d) En relación con la rueda de reconocimiento la representación procesal del demandante de amparo afirma que el Tribunal Supremo ha puesto de relieve la naturaleza eminentemente judicial que ostenta esta diligencia, la cual ha de practicarse, no sólo con todas las garantías que la LECrim establece, sino también con las garantías formales derivadas de su realización ante el Juez de Instrucción, asistido por el Secretario del Juzgado y con la asistencia de Abogado con carácter irrenunciable (SSTS de 31 de enero de 1991 y de 6 de septiembre de 1991).

En este caso la rueda de reconocimiento, que se practicó el día 20 de marzo de 1989, se hizo ante funcionarios de la policía, sin que estuvieran presentes, ni el Juez de Instrucción, ni el Secretario del Juzgado. Si bien es cierto que posteriormente la testigo en la declaración que prestó ante el Juez de Instrucción ratificó el reconocimiento que había hecho en comisaría (folio 194), no es menos que las leyes y la jurisprudencia exigen

la presencia insustituible del Juez y del Secretario para la práctica de la rueda de reconocimiento (SSTS de 18 de octubre de 1989 y de 31 de enero de 1992).

La defensa del ahora demandante de amparo solicitó ante el Juez de Instrucción la práctica de una nueva rueda de reconocimiento, como consecuencia de los vicios de los que adolecía la llevada a cabo el día 20 de marzo de 1989, petición que ni siquiera fue contestada por el órgano judicial. También llama la atención el hecho de que la testigo en la declaración que prestó en comisaría el día 20 de marzo de 1989 a las once horas afirmase, sin género de dudas, haber reconocido al ahora demandante de amparo, cuando la rueda de reconocimiento se practicó cuarenta y cinco minutos después (folio 45). Además este Tribunal tiene declarado que «la diligencia policial y judicial de reconocimiento en rueda, aun con asistencia del letrado del inculpado, no constituye prueba alguna preconstituída que quede automáticamente al margen de los principios de contradicción, intermediación y oralidad, por lo que si el testigo no comparece en el juicio oral, la simple lectura de la documentación de aquella diligencia o su reproducción formal no basta para enervar la presunción de inocencia». Se trata, por lo tanto, de otra prueba viciada desde el primer momento, que, sin embargo, fue valorada por el Juzgador como hábil para destruir dicha presunción.

Concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia, en la que se otorgue el amparo solicitado, declarando la nulidad de las Sentencias de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga de 10 de marzo de 1999 y de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2000. Mediante otrosí, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, se interesó la suspensión de la ejecución de las resoluciones jurisdiccionales impugnadas.

4. La Sección Tercera del Tribunal Constitucional por providencia de 21 de mayo de 2001 acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días, para que formularan alegaciones, con las aportaciones documentales que procediese, en relación con la posible carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo [art. 50.1 c) LOTC].

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 27 de julio de 2001, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir sendas comunicaciones a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiesen, respectivamente, certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 2371-1999, al rollo de Sala núm. 30-1991 y al sumario núm. 4-1991 del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Málaga, debiendo previamente emplazar la Audiencia Provincial a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer, si lo deseasen, en este proceso de amparo.

5. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 27 de julio de 2001, acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre la suspensión solicitada y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal,

para que alegasen lo que estimaran procedente sobre dicha suspensión.

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala Segunda, por Auto de 26 de noviembre de 2001, acordó denegar la suspensión solicitada.

6. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 28 de febrero de 2002 se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC.

7. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 14 de marzo de 2002, en el que interesó la desestimación de la demanda de amparo.

Tras aludir a los antecedentes fácticos de la demanda de amparo y reproducir la doctrina constitucional sobre la viabilidad como prueba de cargo de los elementos de convicción obtenidos durante la formación del sumario, como prueba anticipada y preconstituída que se prevea de imposible reproducción en el juicio oral, sostiene que en este caso, tal y como se afirma en las resoluciones judiciales recurridas, existía dificultad para que la víctima y denunciante de los hechos, propuesta como testigo por el Ministerio Fiscal, pudiera haber comparecido en juicio, para declarar en él, sometándose al posible interrogatorio del acusado, como exige el art. 24.2 CE, ya que se trataba de una persona de nacionalidad extranjera, que si bien residía en la fecha de los hechos en España, diez años más tarde, cuando se enjuició al ahora demandante de amparo, había cambiado su domicilio, abandonando el territorio español, sin que se pudiera conocer su paradero y, en consecuencia, pudiera intentarse su localización para ser citada a la celebración de la vista oral.

Por ello, como se señala en la Sentencia del Tribunal Supremo, no pudo adoptarse la prevención establecida en el art. 448 LECrim, pues al tiempo de recibírsele declaración se desconocía si la denunciante habría o no de ausentarse de España y, por consiguiente, si debía requerirse al denunciado para que designase letrado que asistiera a la declaración a fin de procurar el sometimiento a contradicción de tal diligencia sumarial. La denunciante, al no estar perfectamente localizada, no pudo ser citada a juicio, por lo que su declaración testifical en dicho acto podía ser sustituida por la lectura en él de sus declaraciones sumariales, de conformidad con lo previsto en el art. 739 LECrim. Así se cumplirían las exigencias constitucionales de prueba anticipada y la posibilidad de aceptar como prueba de cargo la lectura en el juicio de las declaraciones de la denunciante.

Lo mismo cabe decir respecto a la rueda de reconocimiento, pues el motivo deducido por el demandante con respecto a esta diligencia se encuentra estrechamente relacionado con el anterior, ya que, si bien la rueda no se llevó a cabo en presencia judicial, efectuándose en la comisaría de policía y asistiendo a su práctica un Abogado designado de oficio (folio 42) —tal como autoriza el art. 520.4 LECrim.—, dicha identificación fue ratificada en sede judicial, aun cuando no asistiera a tal declaración la representación legal del ahora recurrente por los motivos antes expuestos.

No cabe negar eficacia probatoria a las diligencias sumariales o instructoras practicadas con las formalidades que la Constitución y el ordenamiento jurídico procesal establecen, siempre que dichas diligencias sean reproducidas en el acto de la vista en condiciones que permitan a la defensa del acusado someterlas a con-

tradición (SSTC 10/1982, 201/1989). Como se indica en las Sentencias impugnadas, en el juicio oral se dio lectura a las declaraciones de la perjudicada, al tratarse de prueba anticipada o preconstituida de imposible o muy difícil reproducción, garantizándose de este modo el principio de contradicción.

Ha de concluirse, pues, que en este caso se han respetado los postulados constitucionales sobre la introducción en el plenario de la prueba de cargo, ya que se contempla la valoración de una prueba en un supuesto verdaderamente excepcional —testimonio de súbdita extranjera residente en España y con domicilio en Málaga plenamente identificado, que, no obstante, al cabo de diez años abandona España ignorándose su paradero— y sobre dicho testimonio no puede decirse que no se haya respetado el principio de contradicción, dado que, no sólo se observa sometiendo la defensa a interrogatorio de quien efectúa determinadas manifestaciones inculpativas, sino también trayendo a colación la concreta imputación y los hechos y circunstancias que le sirven de base, para a su vista discutirlos, impugnarlos o refutarlos mediante argumentos que, basados en las restantes pruebas, hagan aparecer aquella imputación, en su caso, como desprovista de mínima solidez.

Además, como se recoge tanto en la Sentencia de la Audiencia Provincial como en la del Tribunal Supremo, la Sala sentenciadora tomó en consideración para la condena, no sólo el testimonio de la perjudicada, sino también el hecho inobjetable de la detención del demandante conduciendo la furgoneta en la que había sido introducida la víctima, lo que constituye «el hecho-base para inferir potencialmente su participación en el hecho ilícito».

8. La representación procesal del recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 27 de marzo de 2002, en el que reiteró sucintamente y dio por reproducidas las efectuadas en la demanda de amparo.

9. Por providencia de 18 de abril de 2002, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 de abril siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia núm. 88/1999, de 10 de marzo, de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Málaga, que condenó al recurrente en amparo como autor de un delito de detención ilegal, previsto y penado en el art. 480.1 del Código Penal de 1973, con la concurrencia de la agravante de abuso de superioridad a la pena de ocho años y un día de prisión mayor, con la accesoria de suspensión de todo cargo público y derecho de sufragio durante el tiempo de la condena, y al pago de las costas procesales, así como la de la Sentencia núm. 1669/2000, de 3 de noviembre, de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto por infracción de precepto constitucional frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial.

El demandante de amparo imputa a las resoluciones jurisdiccionales impugnadas la vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), al considerar que su condena se ha basado en una actividad probatoria que no estuvo constituida por auténticos actos de prueba, y que fue llevada al acto del juicio oral con lesión de los principios de igualdad, contradicción e inmedia-

ción. En este sentido se refiere, en primer lugar, a las declaraciones de la víctima prestadas en sede policial, y ratificadas posteriormente ante el Juez de Instrucción, que fueron introducidas en el plenario mediante su lectura, al no haber comparecido al acto del juicio, y a las que se les dio el carácter de prueba preconstituida o anticipada, hábil y suficiente para enervar la presunción de inocencia, a las cuales reprocha la circunstancia, para que pudieran entenderse reproducidas de manera válida y eficaz en el acto del juicio, de que no se hubieran practicado con las debidas garantías de contradicción y publicidad, ya que se llevaron a cabo sin que estuvieran presentes el demandante de amparo o su Abogado, lo que le ha impedido someter a contradicción dichas declaraciones sumariales, no sólo ya en el acto del juicio, sino tan siquiera en la fase de instrucción, habiéndoles otorgado, en definitiva, los órganos judiciales una eficacia probatoria de la que carecen. En segundo lugar cuestiona también la validez de la rueda de reconocimiento practicada ante la policía, en la que la víctima le identificó como una de las personas que había participado en su detención ilegal, al no estar presentes cuando se llevó a cabo ni el Juez instructor ni el Secretario judicial, y al no haber sido ratificada en el acto del juicio.

Por su parte el Ministerio Fiscal se opone a la estimación del recurso de amparo. Argumenta en este sentido que la víctima, que fue propuesta como testigo por el Ministerio Fiscal, era una persona de nacionalidad extranjera, que, si bien residía en la fecha de los hechos en España, cuando se enjuició al demandante de amparo, diez años más tarde, había cambiado su domicilio y abandonado el territorio nacional, sin que se pudiera conocer su paradero y, en consecuencia, se pudiera intentar su localización para ser citada al acto del juicio. En esta tesitura no pudo adoptarse al tiempo de recibírsele declaración en la fase sumarial la prevención que establece el art. 448 LECrim, ya que no se sabía si habría o no de ausentarse de España, y en el acto del juicio se dio lectura a sus declaraciones sumariales, al tratarse de una prueba anticipada o preconstituida de imposible y muy difícil reproducción, garantizándose de este modo el principio de contradicción. Asimismo sostiene en relación con la rueda de reconocimiento que la identificación del demandante de amparo fue ratificada por la víctima del delito ante el Juzgado de Instrucción, aun cuando no asistiera a su declaración la representación legal del recurrente en amparo. Y, finalmente, aduce que las resoluciones judiciales impugnadas tomaron en consideración para la condena del demandante de amparo, no sólo el testimonio de la perjudicada, sino también el hecho inobjetable de su detención conduciendo la furgoneta en la que había sido introducida la víctima, lo que constituye un hecho-base del que se infiere su participación en el hecho delictivo.

2. Con carácter previo a cualquier otra consideración es necesario en este caso, a la vista de las alegaciones de las partes sobre los distintos medios de prueba a los que aluden en sus escritos, realizar sendas precisiones sobre las pruebas en las que los órganos judiciales han sustentado la condena del ahora recurrente en amparo en las resoluciones jurisdiccionales impugnadas, lo que determinará en última instancia una adecuada delimitación de las cuestiones a abordar.

Si bien es cierto, como se afirma en la demanda de amparo, que la Audiencia Provincial, según permite apreciar la lectura de su Sentencia, fundó su fallo condenatorio, entre otros medios de prueba a los que a continuación aludiremos, en la rueda de reconocimiento efectuada en sede policial, no es menos cierto, sin embar-

go, que el Tribunal Supremo descartó la validez de dicho medio de prueba, al no haberse practicado ante el Juez de Instrucción bajo la fe del Secretario judicial, sin perjuicio de la eficacia que otorga a la declaración de la víctima ante el Juez instructor, en la que ratificó dicho reconocimiento. De modo que la rueda de reconocimiento, en la que la víctima identificó al demandante de amparo, llevada a cabo en las diligencias de investigación policial ha decaído, tras el pronunciamiento del Tribunal Supremo, como una de las pruebas en las que se basó la condena del recurrente en amparo, sin que, por lo tanto, este Tribunal haya de entrar a enjuiciar la corrección o no de su práctica y su validez como prueba de cargo para desvirtuar la presunción de inocencia, ni, por consiguiente, pronunciarse sobre las alegaciones que al respecto, en uno y otro sentido, han efectuado tanto el demandante de amparo como el Ministerio Fiscal.

Según se deduce de la lectura de ambas resoluciones judiciales, la condena del ahora recurrente en amparo no se ha sustentado exclusivamente, como pudiera desprenderse de la demanda de amparo, tras descartarse la virtualidad de la rueda de reconocimiento, en las declaraciones prestadas en la fase sumarial por la víctima del delito, reproducidas en el acto del juicio mediante su lectura, sino, además, en una prueba indiciaria. Dicha prueba indiciaria, según se razona en las Sentencias recurridas, establece como hecho base para inferir potencialmente la participación del demandante de amparo en el hecho delictivo en la circunstancia incontestable de su detención «conduciendo la furgoneta en la cual y a través de una emisora había sabido la policía que se había realizado el hecho delictivo, junto a una persona que ya fue enjuiciada y condenada por los mismos hechos, y en un espacio temporal que encaja en el *iter comisivo* y precisamente en el lugar cercano a la carretera de los Montes, en dirección al centro». En este sentido la Audiencia Provincial argumenta en su Sentencia que «no convence [sic] a la Sala los argumentos del procesado en orden a que había llevado a su amigo que se había quedado sin gasolina, cuando además del testimonio de la víctima, es detenido conduciendo el coche en el que se comete el delito, en compañía de un coautor y con una secuencia temporal y espacial perfectamente incardinable en el mismo» (fundamento de Derecho primero). Razonamiento que es confirmado en casación por la Sala Segunda del Tribunal Supremo (fundamento de Derecho segundo).

Sentado cuanto antecede, dos son, pues, las cuestiones que sucesivamente debemos de abordar a continuación: la validez como prueba de cargo para desvirtuar la presunción de inocencia del recurrente en amparo de las declaraciones de la víctima prestadas en la fase sumarial y reproducidas en el acto del juicio, al que no compareció; y, en el supuesto de que el anterior interrogante recibiera una respuesta negativa, si, prescindiendo de este elemento de prueba, existen otras pruebas válidas de la participación del demandante de amparo en los hechos por los que ha sido condenado.

3. En relación con la primera de las cuestiones suscitadas conviene traer a colación la reiterada doctrina de este Tribunal, consolidada desde la STC 31/1981, de 28 de julio, según la cual únicamente pueden considerarse auténticas pruebas que vinculen a los órganos de la justicia penal en el momento de dictar Sentencia las practicadas en el juicio oral bajo la vigencia de los principios de igualdad, contradicción, inmediación y publicidad, pues el procedimiento probatorio ha de tener lugar necesariamente en el debate contradictorio que, en forma oral, se desarrolle ante el mismo Juez o Tribunal que ha de dictar Sentencia, de suerte que la convicción

de éste sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo con los medios aportados a tal fin por las partes. Por el contrario, las diligencias sumariales son actos de investigación encaminados a la averiguación del delito e identificación del delincuente (art. 299 LECrim), que no constituyen en sí mismas pruebas de cargo, pues su finalidad específica no es la fijación definitiva de los hechos, para que éstos trasciendan a la resolución judicial, sino la de preparar el juicio oral, proporcionando a tal efecto los elementos necesarios para la acusación y defensa y para la dirección del debate contradictorio atribuido al juzgador.

Ahora bien, esta doctrina general tiene como excepciones, de acuerdo con una reiterada jurisprudencia constitucional, los actos de instrucción constitutivos de prueba sumarial anticipada y preconstituida, siempre y cuando dichos actos de prueba se hayan obtenido con la estricta observancia de los siguientes requisitos: a) material: que versen sobre hechos que, por su fugacidad, no puedan ser reproducidos el día de la celebración del juicio oral; b) subjetivo: que sean intervenidas por la única autoridad dotada de la suficiente independencia para generar actos de prueba, como es el Juez de Instrucción, sin perjuicio de que, por especiales razones de urgencia, también esté habilitada la policía judicial para recoger y custodiar los elementos del cuerpo del delito; c) objetivo: que se garantice la contradicción, para lo cual, siempre que sea factible, se le ha de permitir a la defensa la posibilidad de comparecer en la ejecución de dicha prueba sumarial, a fin de que pueda interrogar al testigo; d) formal: que el régimen de ejecución de la prueba sumarial sea el mismo que el del juicio oral (diferenciándose de este modo los correlativos actos de investigación en los que las preguntas a las partes han de formularse a través del Juez de Instrucción), así como que su objeto sea introducido en dicho juicio público mediante la lectura de documentos, la cual ha de posibilitar someter su contenido a la confrontación de las demás declaraciones de los intervinientes en el juicio oral (SSTC 217/1989, de 21 de diciembre, FJ 3; 303/1993, de 25 de octubre, FJ 3; 36/1995, de 6 de febrero, FJ 2; 200/1996, de 3 de diciembre, FJ 2; 40/1997, de 27 de febrero, FJ 2; 153/1997, de 29 de septiembre, FJ 5; 49/1998, de 2 de marzo, FJ 2; 115/1998, de 1 de junio, FJ 2; 97/1999, de 31 de mayo, FJ 5; 72/2001, de 26 de marzo, FJ 3; 141/2001, de 18 de junio, FJ 4; 209/2001, de 22 de octubre, FJ 4; 12/2002, de 28 de enero, FJ 4).

Procede asimismo recordar que este Tribunal tiene señalado que, si bien en principio la prueba testifical debe practicarse en el juicio oral, pues de sus propias características no deriva ni su carácter irreplicable ni su imposibilidad genérica de ser practicada en el mismo, no obstante, excepcionalmente, puede ser incorporada al proceso como prueba anticipada, si, dadas las circunstancias del caso, existe una imposibilidad real de que sea practicada en el juicio oral, así, por ejemplo, en los supuestos de imposibilidad del testigo de acudir al juicio oral por fallecimiento (SSTC 10/1992, de 10 de enero, FJ 4; 41/1991, de 25 de febrero; 209/2001, de 22 de octubre, FJ 4). Más concretamente este Tribunal ha declarado que, aun cuando la residencia fuera del territorio nacional constituye una dificultad para la comparecencia en el juicio, no puede ser equiparada con «la imposibilidad de citación o de articular fórmulas para trasladar directamente al proceso las declaraciones de la víctima del delito» (SSTC 35/1995, de 6 de febrero, FJ 3; 209/2001, de 22 de octubre, FJ 5).

4. En el presente caso la Sentencia de la Audiencia Provincial, cuyo parecer confirmó en este extremo la

Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, fundó la condena del recurrente en amparo, además de en la prueba indiciaria ya aludida, en la lectura en el acto del juicio de las declaraciones prestadas en la fase de instrucción de la causa por la víctima del delito.

Por lo que respecta a las mencionadas declaraciones el demandante de amparo cuestiona el cumplimiento del requisito relativo a la garantía de contradicción en la toma de las mismas, lo que le habría impedido interrogar a su autora. Y el examen de las actuaciones judiciales pone de manifiesto, ciertamente, que tales declaraciones, prestadas ante la policía y ratificadas posteriormente en dos ocasiones ante el Juez de Instrucción, no fueron realizadas con carácter contradictorio, pese a que pudieron llevarse a efecto respetando dicha garantía. En efecto, la víctima del delito prestó inicialmente declaración ante la policía el día 20 de marzo de 1989, que ratificó por vez primera ante el Juez de Instrucción el día 23 de marzo de 1989, fecha en la cual el demandante de amparo ya se encontraba imputado y detenido, y contaba con Abogado defensor, y volvió posteriormente a ratificarla ante la autoridad judicial el día 13 de agosto de 1991, sin que ni en una y otra ocasión se le diera al entonces imputado y ahora demandante de amparo o a su Abogado la posibilidad de confrontarse con la testigo, al no haber sido citados previamente con ocasión de la práctica de dichas diligencias. Finalmente, a los efectos que a este recurso de amparo interesan, el Ministerio Fiscal propuso como prueba para el acto del juicio la declaración testifical de la víctima, que la Sección Primera de la Audiencia Provincial, por Auto de 19 de noviembre de 1996, declaró no pertinente al constar en autos su voluntad inamovible de no volver a Málaga desde su país, por lo que en dicho acto, a instancias del Ministerio Fiscal, se procedió a la lectura de los folios en los que aparecían recogidas sus declaraciones ante el Juez de Instrucción, efectuando protesta la defensa por no haber declarado la víctima con intermediación y contradicción.

El relato fáctico precedente que se acaba de reseñar evidencia que las declaraciones de la víctima en la instrucción de la causa no fueron prestadas, pudiendo haberlo sido con ocasión de las que se llevaron a cabo ante el Juez de Instrucción, con la garantía de la contradicción que exige la doctrina constitucional, expuesta en el fundamento jurídico precedente, para que pudieran ser consideradas como prueba preconstituida, reproducible en el acto del juicio, y este vicio de origen impide aceptar como prueba de cargo la lectura en dicho acto de tales declaraciones (SSTC 40/1997, de 27 de febrero, FJ 5; 97/1999, de 31 de mayo, FJ 5; 141/2001, de 18 de junio, FJ 5; 12/2002, de 28 de enero, FJ 4).

El rechazo de la virtualidad probatoria de dichas declaraciones, que tiene su fundamento directo en la interdicción de indefensión del art. 24.1 CE, viene corroborado, en aplicación de lo dispuesto en el art. 10.2 CE, por lo establecido en el art. 6.3 d) del Convenio para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, que reconoce a todo acusado el derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él, habiendo señalado al respecto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en una interpretación conjunta de este derecho con la exigencia de que el proceso penal se realice públicamente (art. 6.1 CEDH), que, por regla general, estos derechos imponen acordar para el acusado una ocasión adecuada y suficiente para contestar un testimonio de cargo y para interrogar a su autor, en el momento de la declaración o más tarde (STEDH de 20 de noviembre de 1989, asunto Kostovski; de 27 de septiembre de 1990, asunto Windisch;

de 19 de diciembre de 1990, asunto Delta; de 19 de febrero de 1991, asunto Isgró; de 26 de abril de 1991, asunto Asch; de 28 de agosto de 1992, asunto Artner; de 20 de septiembre de 1993, asunto Saidi). Como el mencionado Tribunal ha declarado más recientemente, «los derechos de defensa se restringen de forma incompatible con las garantías del art. 6 cuando una condena se funda exclusivamente o de forma determinante en declaraciones hechas por una persona que el acusado no ha podido interrogar o hacer interrogar ni en la fase de instrucción ni durante el plenario» (STEDH de 27 de febrero de 2001, asunto Lucha).

La conclusión inevitable es, por tanto, la imposibilidad constitucional de aceptar como prueba de cargo para enervar la presunción de inocencia la lectura en el acto del juicio de las declaraciones prestadas en la fase de instrucción por la víctima del hecho delictivo.

5. No obstante lo precedentemente expuesto, conviene destacar que la conclusión alcanzada respecto a las declaraciones sumariales de la víctima del delito es insuficiente para estimar la pretensión del demandante de amparo, esto es, la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas, pues, para que procediera tal decisión por haber resultado vulnerado su derecho a la presunción de inocencia, sería preciso que su condena se hubiera sustentado exclusivamente en dichas declaraciones. Sin embargo, en este caso, tanto la Sentencia de instancia, una vez desechada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo la validez de la rueda de reconocimiento, como de casación, fundan la condena del recurrente en amparo, además de en aquellas declaraciones, cuya virtualidad probatoria ha sido descartada en esta sede, en la prueba indiciaria a la que se ha hecho referencia y de la que se ha dejado constancia en el fundamento jurídico segundo de esta Sentencia.

En este sentido, este Tribunal tiene declarado que cuando es preciso realizar una nueva valoración probatoria por parte de los Tribunales debe procederse a la retroacción de las actuaciones al momento anterior al de dictarse Sentencia, a fin de que sean los órganos judiciales quienes decidan si con las pruebas que subsisten mantienen su conclusión condenatoria o, por el contrario, deciden revisarla, todo ello ante la constatación de que a este Tribunal no le compete valorar pruebas. Mas cuando del estudio de la Sentencia condenatoria se deriva una detallada motivación del valor probatorio de cada uno de los medios de prueba restantes, con una expresa consideración sobre su carácter de prueba de cargo, de la que se desprende la suficiencia de los mismos, este Tribunal puede ejercer su control constitucional sin necesidad de reenvío a los órganos judiciales para una nueva valoración de los medios de prueba restantes (SSTC 161/1999, de 27 de septiembre, FJ 4; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 15; 8/2000, de 17 de enero, FJ 10; 136/2000, de 29 de mayo, FJ 8; 12/2002, de 28 de enero, FJ 5, por todas).

En este caso, como ya se ha dejado constancia de ello, los órganos judiciales han sustentado, además, su veredicto condenatorio, como elemento probatorio individualizado, en la ya aludida prueba indiciaria, en relación con la cual ninguna alegación se efectúa en la demanda de amparo, no llegando en momento alguno a ser cuestionada o puesta en duda su validez por el recurrente, por lo que la ausencia de cualquier argumento impugnatorio respecto a la misma impide a este Tribunal, una vez apreciada su corrección por los órganos judiciales, entrar a pronunciarse sobre su validez, ya que ni le corresponde reconstruir de oficio la demanda de amparo, ni

suplir las razones de las partes, sobre las que recae la carga de la argumentación, cuando aquéllas no se aportan al recurso (SSTC 1/1996, de 15 de enero, FJ 3; 7/1998, de 13 de enero, FJ 3; 52/1999, de 12 de abril, FJ 5; 155/1999, de 14 de septiembre, FJ 1). Como hemos dicho desde muy temprano (STC 54/1984, de 4 de mayo, FJ 3), cuando se imputa una violación constitucional es carga de los recurrentes no sólo abrir la vía para que este Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de proporcionar la fundamentación que razonablemente cabe esperar, no correspondiéndole reconstruir de oficio la demanda de amparo, cuando el demandante ha desconocido la carga de la argumentación que sobre él recae, siendo especialmente destacable en este caso la ausencia de cualquier razonamiento cuestionando la validez de la mencionada prueba indiciaria, que se individualiza en las resoluciones judiciales impugnadas respecto a los demás medios de prueba como elemento probatorio en el que sustentar la condena del demandante de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la presente demanda de amparo.

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

Dada en Madrid, a veintidós de abril de dos mil dos.—Tomás S. Vives Antón.—Pablo Cachón Villar.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Firmado y rubricado.

9782 *Sala Primera. Sentencia 95/2002, de 25 de abril de 2002. Recurso de inconstitucionalidad 938/93 y conflicto positivo de competencias 1176/93 (acumulado). Promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña en relación con la disposición adicional vigesimotercera de la Ley 39/1992, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1993 y con el Acuerdo tripartito en materia de formación continua de los trabajadores ocupados, suscrito entre el Gobierno y las organizaciones sindicales y empresariales.*

Competencias sobre legislación laboral, educación y formación profesional, fondos de empleo, y ordenación de la economía. Delimitación del ámbito territorial. Votos particulares.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Tomás S. Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto

García-Calvo y Montiel y don Eugeni Gay Montalvo, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 938/93 y en el conflicto positivo de competencia núm. 1176/93, acumulados, promovidos por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña, representado por la Letrada doña Elsa Puig Muñoz contra, respectivamente, la Disposición adicional vigesimotercera de la Ley 39/1992, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1993 y el Acuerdo tripartito en materia de formación continua de los trabajadores ocupados, suscrito en Madrid el 22 de diciembre de 1992 entre el Excmo. Sr. Ministro de Trabajo y Seguridad Social, el Presidente de la Confederación Española de Organizaciones Empresariales, el Presidente de la Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa, el Secretario General de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras y el Secretario de la Unión General de Trabajadores. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo García Manzano, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal con el núm. 938/93 el día 29 de marzo de 1993, el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña promueve recurso de inconstitucionalidad frente a la Disposición adicional vigesimotercera de la Ley 39/1992, de 29 de diciembre.

2. Los términos del recurso de inconstitucionalidad, según el escrito de interposición, son resumidamente los siguientes:

a) El 16 de diciembre de 1992, las asociaciones empresariales Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE) y Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa (CEPYME) y los sindicatos Unión General de Trabajadores (UGT) y Comisiones Obreras (CC OO) suscribieron el «Acuerdo Nacional de Formación Continua». Este Acuerdo, que constituye un instrumento para la mejora de las acciones formativas de los trabajadores que desarrollen las empresas, se suscribió con base en el art. 83.3 del Estatuto de los Trabajadores, que se inscribe en su Título II, relativo a los convenios colectivos.

El Acuerdo nacional de formación continua contiene un conjunto de criterios que han de regir las acciones de formación profesional, como son las clases de planes de formación, los permisos individuales, órganos de seguimiento y control, e incompatibilidades de financiación, entre otros, siendo de aplicación «en la totalidad del territorio nacional».

La Letrada de la Generalidad de Cataluña destaca la importancia del capítulo VI del Acuerdo, dedicado a los órganos de seguimiento y control, y las Disposiciones transitoria y final, relativas a la financiación y ejecución del mismo.

Así, en cuanto a los órganos de seguimiento y control, prevé la creación de la denominada Comisión Mixta Esta-