

de 1999, no deriva su exclusivo y nítido carácter procedimental o de mera tramitación, pues aunque ordenaba la apertura de la vía de apremio ante la falta de cumplimiento voluntario del pago de las costas por los demandantes, no se limitaba a ello, sino que se refería a los destinatarios del embargo, a la forma y orden de ejecución del mismo, a su cuantía y a la fijación provisional de los intereses. En el contexto de lo resuelto en dicha providencia suscitaron los demandantes, en el recurso de reposición, la cuestión relativa a la forma de distribución del pago de las costas entre ellos, de forma mancomunada o solidaria, cuestión ésta cuya dilucidación excede lo meramente procedimental en el sentido delimitado anteriormente, de tal modo que su decisión no se vincula directamente a preceptos de la Ley de enjuiciamiento civil.

A dicha conclusión no puede oponerse ni el hecho de que, ciertamente, la resolución de la cuestión es ajena en gran medida a la relativa a la relación jurídica obligacional objeto del pleito ya resuelto, y en cuyo trámite de ejecución se dictó la providencia recurrida en reposición, ni la razonabilidad de una eventual resolución de la cuestión en atención al dato del litisconsorcio activo voluntario ejercitado en el proceso por los demandantes. Pues a los efectos de si la providencia impugnada en amparo ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente determinados de los demandantes de amparo, ambos datos resultan irrelevantes, siendo sólo determinante del enjuiciamiento constitucional si la inadmisión de plano del recurso de reposición, en atención a la falta de cita del precepto procesal infringido, evidencia un resultado desproporcionado e injustificado al exigir el citado requisito del art. 377 LEC sin atender a la finalidad inspiradora del mismo y, por consiguiente, en un caso en el que carece de sentido su exigencia.

En conclusión, procede otorgar el amparo que se solicita, por cuanto la inadmisión del recurso de reposición con base en la exigencia del requisito del art. 377 LEC produjo un resultado desproporcionado e injustificado, lesionando el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión de los recurrentes (art. 24.1 CE) en la vertiente del derecho de acceso a los recursos legalmente previstos.

### FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado y, en su virtud:

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

2.º Anular la providencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Madrid de 2 de diciembre de 1999, dictada en ejecución de costas del juicio de mayor cuantía núm. 414/93.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento procesal anterior al de dictarse tal providencia, a fin de por dicho Juzgado se proceda a tramitar el recurso de reposición interpuesto por los demandantes de amparo contra la providencia de 11 de noviembre de 1999.

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

Dada en Madrid, a seis de mayo de dos mil dos.—Don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Fernando Garrido Falla.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Firmado y rubricado.

**10781** *Sala Segunda. Sentencia 109/2002, de 6 de mayo de 2002. Recurso de amparo 1737/2000. Promovido por don José Luis García Sedano frente a las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Santander, que le condenaron por un delito de robo con homicidio.*

*Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial sin indefensión y a la presunción de inocencia: Alcance de la anulación en grado de casación de un primer juicio oral, tras el cambio de Abogados; condena fundada en prueba de indicios, incluida la posesión de un décimo de lotería.*

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. 1737-2000, promovido por don José Luis García Sedano, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Elvira Cámara López, sustituida por doña María del Rosario Victoria Bolívar, y asistido por el Abogado don Joseba Iñiguez Ochoa, contra la Sentencia núm. 116/2000 dictada el día 7 de febrero de 2000 por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 3528/98, y contra la Sentencia de 28 de junio de 1998 dictada en el rollo núm. 10/94 dimanante del sumario núm. 1/94 por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Santander. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. El día 25 de marzo de 2000 se presentó ante este Tribunal Constitucional, en nombre y representación de don José Luis García Sedano, recurso de amparo contra las Sentencias indicadas en el encabezamiento.

2. De la demanda y de las actuaciones antecedentes resulta, en síntesis, lo siguiente:

a) El día 14 de noviembre de 1994 se incoaron por el Juzgado de Instrucción núm. 6 de Santander las diligencias previas 1267/94, relativas a la muerte de doña Josefa López Llorente, de ochenta años de edad, encontrada en su domicilio con señales de violencia. Con fecha de 23 de noviembre se detuvo a don José Luis García Sedano, como sospechoso de la participación en los hechos quien declaró al día siguiente en las diligencias policiales asistido por el Letrado de oficio don José Ramón Diego García. Asistido del mismo Letrado declaró como imputado ante el Juez instructor.

b) El día 19 de diciembre de 1994 el imputado don José Luis García Sedano confió la defensa de sus intereses al Letrado Sr. Díaz de Terán Berrazueta, quien suscribió durante la tramitación del sumario catorce escritos en defensa de los intereses del imputado. El Letrado compareció en nueve diligencias sumariales.

c) El Juzgado de Instrucción núm. 6 de Santander dictó Auto de procesamiento contra el hoy recurrente, don José Luis García Sedano, como autor presunto de

un delito de homicidio en concurso con un delito de robo. Concluso el sumario, fueron remitidas las actuaciones a la Audiencia Provincial de Santander. El Ministerio Fiscal interesó en su escrito de conclusiones provisionales la práctica de prueba de declaración de doce testigos. Igualmente presentó su escrito de calificación provisional la acusación particular.

d) La defensa formuló conclusiones provisionales donde hacía constar que estaba «disconforme en su totalidad con la apreciación de los hechos del Ministerio Fiscal» y «con la calificación jurídica y pena solicitada», y solicitaba la absolución del acusado. En el otro sí se adhirió a la prueba del Ministerio Fiscal e interesó pruebas, entre ellas, cinco declaraciones testificales.

e) La Audiencia Provincial de Santander admitió todas las pruebas propuestas por las partes, señalándose día para el comienzo de las sesiones de la vista oral. Tras la misma, por Sentencia de 29 de noviembre de 1996, condena al acusado, don José Luis García Sedano, a las penas de veintinueve años de reclusión mayor, inhabilitación absoluta y comiso, como autor de un delito de robo con homicidio doloso, concurriendo las circunstancias agravantes de alevosía y morada.

f) Por escrito de fecha 18 de diciembre de 1996 el condenado renunció a su anterior Letrado, designando en su lugar a don Joseba Iñiguez Ochoa, quien presentó escrito preparando recurso de casación. Dicho recurso fue resuelto en sentido estimatorio por el Tribunal Supremo por Sentencia de 9 de diciembre de 1997, en la que se declara la nulidad del juicio oral celebrado por no haberse concedido al acusado la oportunidad de ejercer su derecho a la última palabra. Dada la unidad e inescindibilidad que son ínsitas al juicio oral, se ordenaba que se celebrase de nuevo con un Tribunal integrado por distintos Magistrados.

g) El hecho de que se anulara la Sentencia de la Audiencia y que se tuviera que repetir el juicio oral llevó a la representación del acusado a interesar de la Audiencia Provincial de Santander que le fuera conferido el oportuno traslado de la causa al objeto de cumplimentar en forma debida el trámite de calificación provisional, con proposición de prueba, por la nueva dirección letrada del acusado, toda vez que éste renunció en su día a seguir siendo defendido por el profesional que le asistió en la vista oral. Esta petición fue rechazada por Auto por no haber invocado la parte ninguna norma positiva que permita sostener tal pretensión, ni derivarse la consecuencia pretendida del pronunciamiento del Tribunal Supremo. El Auto fue recurrido en súplica, con expresa invocación del art. 24.2 CE, y resuelto en sentido confirmatorio de la resolución anterior.

h) Con anterioridad al comienzo de la nueva vista oral, el Letrado Sr. Iñiguez Ochoa renunció a la defensa del acusado aduciendo no poder actuar profesionalmente en el modo que consideraba adecuado. Por ello, con fecha de 16 de abril de 1998 el acusado designó nuevo Letrado, el colegiado don Nobel Carral Larrauri, aceptando la Audiencia ese mismo día la petición de aplazamiento de la celebración de la vista, señalada a día 28 de abril, hasta el siguiente 16 de junio.

i) La representación procesal del acusado solicitó que se citara a declarar como testigos al acto del juicio oral a don Manuel Argumosa Herviti y doña María Yolanda Hernando Morín. La Audiencia rechazó la petición, reservándose el uso de la facultad del art. 729.2 LECrim, si lo estimara necesario para una recta administración de justicia. No obstante, comenzadas las sesiones del juicio oral, ambos depusieron como testigos, siendo interrogados por las partes y por el Presidente del Tribunal. La defensa del acusado presentó escrito de conclusiones definitivas, modificando las provisionales, en las que introdujo un relato de hechos y donde se pos-

tulaba la no participación del acusado en los hechos delictivos.

j) La Audiencia de Santander dictó Sentencia el día 29 de junio de 1998 en la que se condenaba al acusado a las penas de veintinueve años de reclusión mayor e inhabilitación absoluta, como autor responsable de un delito de robo con homicidio, concurriendo las circunstancias agravantes de alevosía y de realización del hecho en la morada de la ofendida. En el apartado núm. 4 de los hechos probados se hacía constar que «el día 13 de noviembre de 1994, José Luis García Sedano, acudió al domicilio de Josefa López Llorente; una vez allí y franqueada la puerta que le fue por Josefa, que acababa de volver de misa, en hora no exactamente concretada pero próxima a la 1 de la tarde, mantuvo con ella una discusión en voz alta hasta que, valiéndose de un objeto contundente que no ha sido identificado ni hallado, golpeó a Josefa al menos dos veces en la cabeza, en región temporo-occipital y facial, que la aturdieron para a continuación, agarrarla del cuello e imprimiendo un movimiento de giro, romperle las vértebras 5.<sup>a</sup> y 6.<sup>a</sup>, con desgarrar de los ligamentos pre y para vertebrales, a consecuencia de lo cual Josefa cayó el suelo, falleciendo posteriormente en pocos momentos. El acusado se apoderó para sí del dinero que Josefa guardaba en la vivienda, en cantidad no concretada pero inferior a 49.000 pesetas y del décimo de lotería antedicho, saliendo a continuación de la casa».

Para la Audiencia existe un conjunto de datos que conducen razonablemente a afirmar que el autor del hecho fue el acusado. En concreto, la decisión se basa no sólo en que «existe el dato importantísimo de que el acusado tenía en su poder el décimo de lotería, lo que sólo su sustracción a la víctima explica, sino que también que éste fue sustraído precisamente en la ocasión en que la víctima fue golpeada y muerta, que el acusado es varón como lo era el autor del hecho, que tiene un signo fisiológico compatible con lo apreciado por una testigo que vio al autor del hecho, que tenía relación precisa con la víctima como para poder perpetrar el hecho en su domicilio violentamente, que tenía necesidad de dinero que explica que acudiese al domicilio de la mujer, que ha mentido sobre el origen y la posesión por su parte de aquel décimo, que nada ratifica su coartada, claramente mendaz en un extremo esencial, y que nada abona que otra persona hubiera podido cometer los hechos» (FJ 4).

k) La representación del acusado preparó recurso de casación en el que se invocó la vulneración del derecho a la tutela efectiva así como al de la presunción de inocencia. El recurso de casación fue desestimado por Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2000. La Sala precisa que en su anterior Sentencia quedaba meridianamente claro que sólo se declaró nulo la celebración del acto del juicio y no así toda la serie de actos que se regulan en el Título primero del mismo Libro III de la Ley procesal penal. Por ello, concluye que no procedía la repetición de los trámites de calificación provisional, por no haber sido anulados. Asimismo, declara que la falta de proposición de prueba que alega el recurrente no es atribuible al órgano judicial que, por el contrario y ante las afirmaciones del procesado de no haberse ausentado de su vivienda en el momento de la realización del hecho de que se le acusaba, acordó, con apoyo del art. 729.2 LECrim, que declarasen como testigos el matrimonio del piso contiguo al suyo, quienes efectivamente fueron al juicio que se celebraba y declararon en el sentido de haberle apercebido, a través de su ventana, en su casa el día de comisión del delito.

En lo que respecta al motivo relativo a la vulneración de la presunción de inocencia la Sentencia señala que «con tales datos, absoluta y rigurosamente probados

todos ellos, la deducción de los juzgadores de instancia se atiene a normas del razonamiento lógico al afirmar que la adquisición del décimo sólo pudo realizarse por el acusado tras haber dado muerte a su poseedora, descartando, también con lógica, cualquier otra explicación porque no sería posible ni plausible, así como también, con iguales criterios razonables y no arbitrarios, las diferencias de apariencia y vestuario que se desprenden de la declaración de la joven testigo que vio al autor inmediatamente después del hecho, y razonado con igual razonabilidad la compatibilidad de haber realizado el hecho en Santander y haber sido visto el acusado por unos vecinos ese día en hora imprecisa, en torno a la una y media del mediodía, cocinando en su casa de Torrelavega a pocos kilómetros de Santander».

3. El condenado dedujo recurso de amparo ante este Tribunal Constitucional. Como primer motivo invoca la vulneración del derecho a la tutela efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). Alega que los órganos judiciales han de velar por evitar la indefensión del justiciable en el proceso penal y que, aunque ello es especialmente predicable en los casos en los que la dirección letrada se realiza mediante la designación de oficio, no quiere decir que deba excluirse, en todo caso, cuando un profesional es de libre elección, sobre todo cuando media una petición de treinta años de reclusión. Entiende el recurrente que el escrito de calificación provisional fue evacuado sin cumplir las mínimas exigencias del art. 652 LECrim (no se consignaron hechos de descargo, ni se articuló un relato fáctico alternativo, contaba con dos conclusiones en lugar de cinco, ni se propusieron pruebas de descargo) y que la Audiencia Provincial debió haber tenido un especial cuidado y protección de sus derechos.

Como segundo motivo de amparo alega la vulneración del principio de presunción de inocencia (art. 24.2 CE) pues ésta no puede destruirse sólo por ciertos datos que sólo sirvan para corroborar periféricamente el único indicio existente. Se invocan las SSTC 229/1988 y 174/1985 sobre la eficacia que, constitucionalmente, debe darse a las declaraciones falsas vertidas por los acusados a la luz del derecho constitucional a no declararse culpable (art. 24.2 CE). Aduce además que la prueba indiciaria utilizada por la Audiencia Provincial sólo puede servir para demostrar la posesión del objeto sustraído por el procesado (con cita de la STC 24/1997) y que si el imputado no se autoincurpó de ese hecho —sustracción anterior— al declarar en sede policial y luego en el Juzgado, lo fue por el temor a creer que su inculpación serviría para relacionarle de inmediato con el homicidio. En el trámite de alegaciones se alegó que la hora de la muerte es un extremo que adopta el Tribunal sin soporte probatorio y que le sirve para no descartar que el acusado estuviera sobre las 13:00 horas en Santander, distante de Torrelavega quince o veinte minutos por autovía, y a las 13:30 horas en su casa. La hora de la muerte que se dio por probada resultó la más desfavorable para el reo entre todas las posibles. Si como se estima probado la finada era una viuda de ochenta años de edad y con graves dificultades de visión, que vivía sola en su domicilio, que tenía una relación de confianza con el Sr. García Sedano hasta el punto de que frecuentaba con cierta asiduidad la vivienda, y aquella tenía en su poder el décimo desde primeros de octubre de 1994, esto es, mes y medio antes de los hechos, habrá de deducirse que no es lógico y que resulta contrario a las reglas del razonamiento más elemental, suponer o inferir de la posesión del décimo que éste fue sustraído el domingo día 13 de noviembre y después de dar muerte a la finada.

4. Por escrito registrado el 25 de mayo de 2001, el Ministerio Fiscal formula alegaciones interesando la

desestimación del amparo. Alega que la no retroacción máxima del proceso pretendida por defensa no causó ningún género de indefensión pues la defensa modificó sus conclusiones y que no consta que el Letrado se viera limitado en su informe final para alegar cuanto convenía a sus intereses. Máxime cuando los testigos de descargo propuestos fueron llamados finalmente por la Sala. No logra adivinarse en ninguno de los pasajes cuál es la prueba de la que se ha visto privado el defensor y no se llevó a cabo. En lo atinente a la presunción de inocencia se opone que las alegaciones del recurrente no pasan de constituir una revaloración del material probatorio, tratando de anteponer su propia valoración a la del Tribunal. No resulta arbitraria, en absoluto, la conclusión de la Sala en relación con la autoría del recurrente sobre la base de los razonamientos contenidos en la Sentencia. Concluye interesando que se desestime el recurso de amparo.

5. Por providencia de 30 de abril 2002, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 6 de mayo del presente año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El recurrente solicita amparo ante este Tribunal Constitucional frente a las Sentencias de la Audiencia Provincial de Santander y de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo citadas en los antecedentes y que le declararon responsable de un delito de robo con homicidio, con las agravantes de morada y alevosía, al considerarle autor de la sustracción de determinados efectos de valor en la vivienda de una anciana, así como de la muerte de ésta, acaecida con ocasión del apoderamiento. Alega en su demanda que se ha vulnerado el derecho a la tutela efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2. En primer lugar, el recurrente alega vulneración del derecho a la tutela efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), pues considera que la retroacción dispuesta por la primera Sentencia del Tribunal Supremo como consecuencia de la anulación del anterior juicio oral no debió limitar sus efectos al acto de la vista oral sino extenderse, como reiteradamente pretendió la nueva dirección letrada del acusado, hasta el anterior trámite de calificación provisional y proposición de pruebas pues sólo de este modo hubiera podido introducir en el debate de la vista oral la realidad de determinados hechos en el escrito de calificación provisional y proponer la práctica de medios de prueba no contenidos en el anterior escrito, para que no se imposibilitara, como ocurrió, una real contradicción de las partes.

Para abordar esta cuestión debe recordarse que este Tribunal ha declarado en numerosas ocasiones que el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 CE, comporta la exigencia de que en ningún momento pueda producirse indefensión, lo que requiere del órgano jurisdiccional un indudable esfuerzo a fin de preservar los derechos de defensa en un proceso con todas las garantías, ofreciendo a las partes contendientes el derecho de defensa contradictoria, mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos o intereses (SSTC 25/1997, de 11 de febrero, FJ 2; 102/1998, de 18 de mayo, FJ 2; 18/1999, de 22 de febrero, FJ 3). El resultado de indefensión prohibido por la norma constitucional ha de ser imputable, por ello, a los poderes públicos y tener su origen inmediato y directo en actos u omisiones de los órganos judiciales, estando excluidos de su ámbito protector la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los representantes profesionales que las representan o defienden (STC 101/1989, de 5 de junio, FJ 5).

Asimismo, hemos declarado que por indefensión constitucionalmente relevante sólo puede entenderse la situación en la que, normalmente con infracción de una norma procesal, el órgano judicial en el curso del proceso impide a una parte el ejercicio del derecho de defensa, privando o limitando, bien su facultad de alegar y justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos, bien de replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción, produciendo un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa (STC 2/2002, de 14 de enero, FJ 2). Por tal razón, «sólo cabe otorgar relevancia constitucional a aquélla que resulta efectiva, de tal forma que no toda infracción o irregularidad procesal cometida por los órganos judiciales provoca, en todos los casos, la eliminación o disminución material de los derechos que corresponden a las partes en el proceso» (SSTC 35/1989, de 14 de febrero; 52/1989, de 22 de febrero, y 91/2000, de 30 de marzo).

3. Pues bien, partiendo de esta descripción del derecho fundamental invocado, resulta evidente que no se ha producido la lesión denunciada.

Para resolver las distintas alegaciones del recurrente en torno a la vulneración del art. 24.1 CE, debe partirse de la existencia de una primera Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en la que se acogió el motivo de infracción del derecho de defensa alegado por el recurrente por habersele privado de ejercer su derecho a la última palabra (art. 739 LECrim). En ella, se declaraba que la viva voz del acusado constituye un elemento personalísimo y esencial para la defensa en juicio y que, con tal posibilidad, se otorga al acusado la posibilidad de confesar hechos, ratificar o rectificar sus declaraciones o la de los testigos, o incluso la de discrepar de su defensa o plantearla de otra manera. Por ello, al no habersele otorgado dicho derecho, concluía en su fallo declarando «la nulidad de la referida Sentencia y juicio oral celebrado en la Audiencia precedentemente, el que deberá celebrarse de nuevo con Tribunal integrado por distintos Magistrados de los que formaron parte del Tribunal que dictó la Sentencia».

Sobre esta base, en primer lugar, debe descartarse como vulneración constitucional del derecho a la prueba y a la contradicción, el hecho de que los órganos judiciales denegaran la retroacción de las actuaciones a otros trámites procesales distintos a los expresamente previstos por la Sentencia. Como ha reiterado este Tribunal, en función de lo establecido en el art. 117.3 CE, compete a los Tribunales ordinarios acometer la interpretación de las normas legales aplicables a fin de pronunciarse sobre la admisión de medios de prueba (STC 52/1989, de 22 de febrero), de modo que este Tribunal sólo puede revisar dicha actividad jurisdiccional en aquellos supuestos en el que el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda justificación o cuando la motivación que se ofrezca pueda tildarse de manifiestamente arbitraria o irrazonable (por todas, STC 233/1992, de 14 de diciembre, FJ 2). Asimismo, este Tribunal ha declarado que el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa es un derecho de configuración legal (STC 190/1997, de 10 de noviembre, FJ 2) y que la acotación de su alcance debe encuadrarse dentro de la legalidad.

La consecuencia que de todo ello se sigue es que, en ningún caso, puede considerarse menoscabado el derecho que nos ocupa cuando la inadmisión de una prueba se ha producido debidamente en aplicación de normas legales cuya legitimidad constitucional no puede ponerse en duda (STC 212/1990, de 20 de diciembre, FJ 3). En el presente caso, por lo tanto, en la medida en que los órganos judiciales intervinientes denegaron en un principio al acusado la posibilidad de proponer

nuevas pruebas, por entender que la nulidad de actuaciones dispuesta por el Tribunal Supremo debía limitarse hasta el comienzo de la vista oral, pero sin que alcanzara a la precluida fase de conclusiones provisionales, y que dicha limitación fue consecuencia de una interpretación razonable y no arbitraria del fallo de la Sentencia del Tribunal Supremo, no puede imputarse ningún reproche constitucional a la misma.

4. Tampoco puede apreciarse la indefensión alegada por el recurrente en el hecho de que se le privara de la posibilidad de introducir en el debate de la vista oral la realidad de determinados hechos a relatar en el escrito de calificación provisional y la posibilidad de proponer la práctica de medios probatorios que no se contenían en el anterior escrito realizado por otro Letrado. Por un lado, porque, como se ha dicho, la interpretación judicial razonable antedicha impedía una retroacción como la pretendida. Pero, por otro, porque la precisión de los hechos y la posibilidad de proponer prueba no le fueron negados ni generaron una indefensión en sentido material.

En efecto, por lo que a los hechos se refiere, el trámite del art. 652 LECrim constituye una posibilidad procesal de la parte quien, en una decisión de estrategia procesal, opta entre concretar un relato alternativo al contenido en los escritos de las acusaciones, o bien, simplemente, negar los hechos relatados en tales escritos, lo que suele ocurrir cuando el acusado no introduce en el debate otros hechos que los propuestos por las acusaciones. En realidad los términos de debate de los hechos que se proponían por la nueva asistencia letrada —que eran los relativos a su coartada—, estaban implícitos en la conclusión primera de la calificación provisional de la defensa anterior que, como se dijo en los antecedentes, se mostraba «disconforme en la totalidad de la apreciación de los hechos del Ministerio Fiscal». Por ello, no parece que la actuación de la anterior asistencia letrada en el momento de evacuar el trámite de conclusiones provisionales pudiera tacharse de negligente, mermara las posibilidades de defensa, ni constituyera un antecedente necesario para exigir al órgano judicial un mayor celo frente a una eventual indefensión del acusado. Como quiera que la participación del acusado en la infracción penal, por regla general, constituye uno de los elementos propios del debate del enjuiciamiento criminal, no debe extrañar que los hechos relativos a su coartada se investigaran en el sumario y se debatieran luego en la vista oral. La omisión de un relato de hechos en el escrito de calificación provisional no puede calificarse a priori como una actuación negligente del Letrado de confianza que entonces asistía al acusado (a quien por cierto tampoco puede achacársele una conducta meramente pasiva durante la tramitación del sumario), ni produjo un resultado material de indefensión.

5. La misma conclusión se alcanza cuando se examina la indefensión alegada por no poder proponer prueba como consecuencia de la no retroacción de las actuaciones al trámite de calificación. Y ello, no sólo por las razones antedichas. Sino también, y sobre todo, porque finalmente, incluso, se practicó la prueba propuesta por la nueva dirección letrada.

En efecto, no cabe apreciar la indefensión alegada pues para que la misma exista, es preciso que el solicitante de amparo, que es quien tiene la carga de la argumentación, haya alegado o fundamentado adecuadamente la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas (por todas, STC 183/1999, de 11 de octubre, FJ 4). Y ni en el escrito en el que se solicitó por el recurrente la retroacción de actuaciones penales hasta el trámite de calificación, ni en el recurso de súplica interpuesto contra el Auto denegatorio de la petición

se concretaron los medios probatorios cuya denegación afectaba al derecho de defensa. Aunque, ahora, en la demanda de amparo, se alude a «cuatro testigos directos» que hubieron prestado declaración en sede sumarial y que no fueron citados por la defensa al acto del juicio, lo relevante constitucionalmente es que, tras una tercera petición de retroacción a la fase de conclusiones provisionales, la parte acusada concretó y propuso la declaración testifical de los vecinos don Manuel Argumosa Herviti y doña María Yolanda Hernando Morín. Y que, si bien el Tribunal rechazó la petición por extemporánea, se reservó expresamente en el Auto denegatorio la posibilidad de ejercer la facultad prevista por el art. 729.2 LECrim, facultad que posteriormente estimó necesario ejercer «para la recta administración de justicia», por lo que dispuso de oficio que los propuestos depusieran como testigos en la vista oral. Esta decisión —unida al retraso del señalamiento de la vista cuando el Letrado asistente del inculcado renunció a la defensa— revela el celo del Tribunal para prevenir cualquier indefensión del acusado, pero sobre todo, y a la postre, elimina toda posible indefensión material del acusado.

En conclusión, no pueden asumirse ninguna de las argumentaciones esgrimidas por el recurrente para apoyar su queja al amparo del art. 24.1 CE.

6. Como segundo motivo de amparo, se invoca la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, proyectada sobre la participación del recurrente como autor en los hechos que la Sentencia de la Audiencia Provincial declaró como probados. En particular, se argumenta que la prueba indiciaria utilizada sólo demostró la posesión del objeto sustraído por el procesado (un décimo de lotería), pero sin que de ello se pueda deducir su participación en el homicidio de la propietaria, a quien conocía y cuya vivienda frecuentaba, pues perfectamente pudo habérselo sustraído en una ocasión anterior en un descuido de aquélla. Si el imputado no se autoincurrió de ese hecho —de la sustracción anterior— lo fue por el temor a creer que serviría para relacionarlo con el homicidio. Alega igualmente que la hora de la muerte es un extremo que adopta el Tribunal sin soporte probatorio alguno y resulta la más desfavorable para el reo entre todas las posibles.

A este respecto debe recordarse que es ya una doctrina consolidada en nuestra jurisprudencia (desde la STC 31/1981, de 28 de julio, FJ 3, hasta las más recientes SSTC 33/2000, de 14 de febrero, FJ 4; 44/2000, de 14 de febrero, FJ 2; 171/2000, de 26 de junio, FJ 3) la de que la presunción de inocencia debe entenderse como un derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas. Ello implica que en la Sentencia condenatoria deben expresarse las pruebas de cargo que sustentan la declaración de responsabilidad jurídico-penal las cuales, a su vez, han de proceder de verdaderos actos de prueba obtenidos con todas las garantías que exigen la Ley y la Constitución, y normalmente practicados en el acto del juicio oral (STC 81/1998, de 2 de abril, FJ 3).

Este Tribunal ha admitido asimismo que la prueba de cargo pueda ser por indicios, cuando el hecho objeto de prueba no es el constitutivo de delito sino otro intermedio que permite llegar a él por inferencia lógica (STC 171/2000, de 26 de junio, FJ 3), habiendo también declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que no se opone al contenido del art. 6.2 del Convenio la utilización de la misma (casos Salabiaku contra Francia, de 7 de octubre de 1988; Pham Hoang contra Francia, de 25 de septiembre de 1992, y Telfner contra Austria, de 20 de marzo de 2001).

De acuerdo con nuestra doctrina, para que la prueba indiciaria sea apta para desvirtuar la presunción de inocencia se han de cumplir los siguientes requisitos: a) la prueba indiciaria ha de partir de hechos plenamente

probados, y b) los hechos constitutivos de delito han de deducirse de esos hechos completamente probados a través de un proceso mental, razonado y acorde con las reglas del criterio humano, explicitado en la Sentencia. El único modo de distinguir entre la verdadera prueba de indicios y las meras sospechas o conjeturas, es comprobar que el engarce entre el hecho acreditado y el hecho presumido es coherente, lógico y racional. La falta de concordancia con las reglas del criterio humano o, en otros términos, la irrazonabilidad, se puede producir, tanto por falta de lógica o de coherencia en la inferencia, cuando los indicios constatados excluyan el hecho que de ellos se hace derivar o no conduzcan naturalmente a él, cuanto por el carácter excesivamente abierto, débil o indeterminado de la inferencia (entre las más recientes, SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 3; 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 4; 91/1999, de 26 de mayo, FJ 3; 120/1999, de 28 de junio, FJ 2; 44/2000, de 14 de febrero, FJ 2). El control de dichos requisitos (hemos señalado en las citadas resoluciones) debe ser extremadamente cauteloso, al carecer este Tribunal de la necesaria intermediación de la actividad probatoria, que sólo tiene lugar en presencia del órgano judicial que ha de decidir el proceso y con intervención de las partes y por tener que limitar el control constitucional a un control externo tendente a asegurar que el razonamiento hecho por el Tribunal conste expresamente en la Sentencia, pues sólo de este modo es posible verificar que el órgano judicial formó su convicción sobre una prueba de cargo capaz de desvirtuar la presunción de inocencia (STC 174/1985, de 17 de diciembre, FJ2).

7. Pues bien, del contenido de las resoluciones judiciales impugnadas, se comprueba que, no existiendo una prueba directa del robo con homicidio —pues nadie presenció el hecho y el acusado nunca lo reconoció—, la base probatoria sobre la que se asienta la condena es una prueba indiciaria. Pero también se concluye que esta prueba indiciaria incrimina dentro de los parámetros constitucionales al inculcado de los hechos por los que fue condenado. Para verificar esta afirmación, conviene examinar, aunque sea brevemente, las pruebas en las que los órganos judiciales asientan la autoría y culpabilidad del recurrente.

La base probatoria utilizada tanto por la Audiencia Provincial de Santander como por el Tribunal Supremo fue el indicio preeminente de la posesión de un décimo de lotería que la víctima había adquirido un mes y medio antes de su muerte y que fue encontrado por la policía en la cartera del sospechoso ocho días después. Es cierto que el sospechoso, ahora recurrente, había mantenido a lo largo de toda la causa —ante la policía, ante el Juez Instructor y en la vista oral— que el décimo encontrado en su poder lo había comprado en una Administración de Lotería, si bien incurriendo en contradicciones sobre las circunstancias y finalidad de esa supuesta adquisición (al declarar que lo adquirió una vez sólo y otras con su compañera). La Audiencia Provincial tuvo en cuenta esa versión pero la sometió a valoración y a prueba de descargo (SSTC 202/2000, de 24 de julio) y terminó por rechazarla por no haber sido ofrecida otra explicación razonable, «pues no lo es la de que el acusado lo compró en la Administración de Lotería, lo que se ha demostrado imposible y mendaz, ni esta Sala ha conseguido encontrarla» (FJ 2). En todo caso, en este punto debe destacarse la minuciosa investigación sumarial llevada a cabo y, posteriormente, en la prueba directa realizada, donde se llegó a determinar que los diez décimos vendidos en Santander de ese número fueron adquiridos por los seis abonados fijos a dicho número y que fue precisamente el de la anciana el que fue ocupado al procesado, quedando, por tanto, sin coartada sus primeras declaraciones en las que afirmaba que lo había adquirido en una Administración de Lotería.

Partiendo del hecho completamente probado de la posesión del décimo de lotería de la anciana por parte del inculpado, se llega a la inferencia de la autoría sobre la base de múltiples pruebas periféricas resultado de una actividad probatoria compleja. En el control externo de la inferencia deben reseñarse aquí los sucesivos hitos que marcaron el iter lógico con el que el Tribunal argumentó sus conclusiones y que, además de la posesión del décimo, consistían en: a) la improbabilidad de que le fuera regalado por la víctima que no daba participaciones ni a su propia hija, que testificó en el acto del juicio; b) las dificultades económicas del recurrente objetivadas por prueba documental y testifical, y que acreditado que perdió en el juego los días anteriores a la muerte todo el dinero del que disponía; c) las limitadas posibilidades de que el billete fuera sustraído por otra persona, puesto que dos días antes del crimen la víctima había hablado con su hija sin que aquélla le refiriera sustracción alguna, y teniendo en cuenta por otro lado que le fue expoliada, igualmente, una cantidad de dinero en efectivo que la finada reservaba para sus gastos ordinarios; d) la prueba testifical de una menor que vio salir a un varón el día del hecho del domicilio de la víctima que, según la Sala, aunque no adviera que aquella persona fuera la misma que el acusado, tampoco descarta que lo fuera; e) la compatibilidad entre las declaraciones de los testigos de descargo y la presencia del acusado en el lugar del crimen, habida cuenta de la escasa distancia de Santander a Torrelavega, donde se le vio poco tiempo después de cometido el crimen.

Todas estas circunstancias son elementos indiciarios, acogidos por la Audiencia y por el Tribunal Supremo, que se integran en un complejo probatorio y que apuntan a la participación del acusado en los hechos. Como en este sentido pone de manifiesto el Ministerio Fiscal, no resulta en absoluto arbitraria la conclusión de la Sala en relación con la autoría del recurrente sobre la base de los razonamientos contenidos en la Sentencia, que son el resultado de una amplísima investigación sumarial, sobre la autoría y las motivaciones por las que se justificó el nexo de los indicios incriminatorios con la autoría del inculpado y en las que se detallaron exhaustivamente los diversos momentos del razonamiento, que no pueden ser tildados de incoherentes ni de ilógicos.

Sin que, por otro lado, puedan rebatirse estas pruebas en la demanda de amparo en la que se critica la inferencia de la Sala, la credibilidad de los testimonios o la manipulación horaria que se atribuye a la Sala de enjuiciamiento. Pues ello no pasa de constituir una nueva valoración del material del proceso, otorgando un significado distinto a lo que se probó o tratando de anteponer su propia valoración a la del Tribunal. Y, como hemos señalado en otras ocasiones, nuestro control externo no puede llevar «a sustituir las inferencias de los órganos judiciales cuando las deducciones se basan en una apreciación lógica y sólida, aunque pueda ser criticable» (STC 189/1998, de 28 de septiembre) pues «entre diversas alternativas igualmente lógicas, nuestro control no puede alcanzar la sustitución de la valoración efectuada por los órganos judiciales, ni siquiera a afirmar que fuera significativamente más probable un acaecimiento alternativo de los hechos» (STC 124/2001, de 4 de junio, FJ 13).

8. Idéntica valoración merece la inferencia jurisdiccional sobre la hora de la muerte. A este Tribunal no le compete comprobar si fue igualmente razonable otra hipótesis distinta, ya que nuestra labor se limita a un juicio de razonabilidad sobre la valoración probatoria efectuada por la jurisdicción ordinaria y no debe ser una valoración directa de las pruebas.

La Audiencia consideró que la muerte habría tenido lugar en hora próxima a la una de la tarde y lo dedujo

desde las conclusiones ofrecidas por el informe médico forense, entre las que se encontraba la de que la víctima no tenía restos de comida en su estómago. También se tuvo en cuenta que no fuese vista con vida después de su encuentro con una vecina menor de edad, que la menor hubiera oído una discusión en la morada de la finada y que, a continuación, se hubiera encontrado con un individuo saliendo de la casa de los hechos. La finada, por otro lado, fue hallada en ropa de calle, y en el momento de la entrada de los vecinos en la casa se encontraba en una mesa un trozo de carne maloliente. De todo ello concluyó la Sala que la agresión tuvo lugar en hora próxima a la una de la tarde y cuando la víctima acababa de volver de misa. La inferencia sobre la hora de la muerte no puede tildarse de ilógica o irrazonable, ni tampoco le es achacable un carácter excesivamente abierto o indeterminado.

En suma, la condena se obtuvo a partir de un complejo probatorio de cargo que integraría una prueba practicada plural y entre la que la Sentencia recurrida destaca la injustificada posesión por el inculpado de un objeto de valor de la víctima. Hay pues una mínima actividad probatoria que impide a esta jurisdicción entrar a valorarla y desde la perspectiva limitada y externa que corresponde a este Tribunal no puede ser acogido el amparo solicitado.

## FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don José Luis García Sedano.

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

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

**10782** *Sala Segunda. Sentencia 110/2002, de 6 de mayo de 2002. Recurso de amparo 2266-2000. Promovido por don Calogero Carlino respecto al Auto de la Sala de lo Penal en Pleno de la Audiencia Nacional que declaró procedente su extradición a Italia, a fin de que sea juzgado por un delito de tráfico de drogas.*

*Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad en la aplicación de la Ley, a la defensa y a un proceso con garantías: Extradición para que continúe la causa contra el reo, iniciada en su ausencia pero pendiente, no para cumplir pena de prisión (STC 91/2000).*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Tomás S. Vives Antón, Presidente, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijos, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña Elisa Pérez Vera