

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**13301** *Sala Segunda. Sentencia 111/2011, de 4 de julio de 2011. Recurso de amparo 6974-2004. Promovido por don José María Rodríguez Colorado respecto a las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Madrid que le condenaron por un delito continuado de malversación de caudales públicos. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías, a la prueba y a la presunción de inocencia: condena penal fundada en declaraciones de quien había sido condenado por los mismos hechos en un proceso distinto, corroboradas por factores externos.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Eugeni Gay Montalvo, Vicepresidente, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas, don Francisco José Hernando Santiago, don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6974-2004, promovido por don José María Rodríguez Colorado, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Teresa Uceda Blasco y asistido por el Letrado don Víctor Moreno Catena, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 2004, que desestimó respecto del recurrente el recurso de casación núm. 717-2002, interpuesto contra la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid de 21 de enero de 2002, que le condenó como autor de un delito continuado de malversación de caudales públicos, en el procedimiento abreviado núm. 34-2000. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y han comparecido el Abogado del Estado y don Rafael Vera Fernández-Huidobro, representado por el Procurador don Álvaro de Luis Otero y asistido por el letrado don Manuel Cobo del Rosal. Ha sido Ponente el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 22 de noviembre de 2004, la Procuradora de los Tribunales, doña Teresa Uceda Blasco, en nombre y representación de don José María Rodríguez Colorado, interpuso recurso de amparo contra las Sentencias indicadas en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid por Sentencia de 21 de enero de 2002, dictada en el procedimiento abreviado núm. 34-2000, procedente de las diligencias previas núm. 5150-1994 del Juzgado de Instrucción núm. 5 de Madrid, condenó al ahora recurrente en amparo, como autor de un delito continuado de malversación de caudales públicos, a la pena de seis años de prisión con la accesoria de inhabilitación absoluta por tiempo de quince años y al pago de una novena parte de las costas del juicio. En concepto de responsabilidad civil se le condenaba a restituir a la

Administración del Estado la cantidad de 534.900,77 €, de la que habría de responder solidariamente don Rafael Vera Fernández-Huidobro. Tal era la suma dineraria que estimaba el Tribunal había recibido el acusado para su beneficio personal, durante su mandato como Director General de la Policía, entregada irregularmente por don Rafael Vera Fernández-Huidobro, entonces Secretario de Estado para la Seguridad, previa sustracción de los fondos asignados a gastos reservados del Ministerio del Interior.

b) Contra la indicada Sentencia don José María Rodríguez Colorado interpuso recurso de casación, articulando en el mismo cinco motivos de impugnación:

En el primero citaba como infringidos los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) y a la igualdad (art. 14 CE). El fundamento de dicha impugnación era que en la causa seguida contra él mismo no se había dictado un específico Auto de «imputación judicial» durante la instrucción, iniciativa que sí se había adoptado respecto de los demás acusados, por lo que éstos últimos pudieron llevar su queja en alzada ante un Tribunal Superior. Además, al recurrente se le habría citado indebidamente como testigo por el Juzgado de Instrucción, pues después de esta primera declaración se le volvió a citar posteriormente en calidad de imputado.

Como segundo motivo, invoca como vulnerados los derechos a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), en cuanto se habría utilizado prueba ilícita para su condena por parte del Tribunal. Así, la incorporación a los autos de los cheques correspondientes a los pagos realizados a cargo de la cuenta de la Secretaría de Estado de Interior infringía el derecho a un proceso con todas las garantías y el principio de legalidad al haberse quebrantado la Ley de secretos oficiales. En efecto, los talones incorporados al proceso, representativos de los supuestos pagos irregulares, no habían sido desclasificados previamente por el Gobierno, a solicitud del instructor de la causa.

En tercer lugar, refiere el recurrente la lesión del derecho a la presunción de inocencia, al no existir actividad probatoria de cargo válidamente practicada en que basar la condena, practicada en el juicio conforme a las normas legales y constitucionales. Éste, además, ha negado los hechos por los que se le acusaba, no pudiendo servir a estos efectos el resto de las pruebas practicadas, testifical y documental que obra en la causa, fundamentalmente la declaración de don Luis Roldán (Director General de la Guardia Civil), por su falta de credibilidad y al haber incurrido en numerosas contradicciones.

El cuarto motivo del recurso de casación considera infringido el derecho a la tutela judicial efectiva, en su aspecto del derecho a los recursos, al no haber tenido el condenado el derecho a una segunda instancia efectiva con doble grado de jurisdicción, en relación con el art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos.

En el quinto motivo se invocan como vulnerados el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE) y el derecho a la igualdad, así como el derecho a un proceso con todas las garantías, al llegar la Sala a la conclusión de que ciertos sobresueldos percibidos por determinados funcionarios en algunos departamentos del Ministerio del Interior eran atípicos, integrando, no obstante, el tipo penal de malversación las gratificaciones supuestamente recibidas en este caso, a pesar de ser todos los elementos de la acción idénticos.

c) Finalmente, el recurso de casación fue desestimado en su totalidad, respecto del ahora demandante, por Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 2004, notificada el día 21 del mismo mes y año.

3. El demandante de amparo solicita en su recurso la nulidad de las Sentencias impugnadas, tanto de la Audiencia Provincial de Madrid como del Tribunal Supremo, declarando la ausencia de responsabilidad del mismo por el expresado tipo de malversación, al haberse vulnerado los derechos fundamentales a obtener la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión (art. 24.1 CE), a un

proceso con todas las garantías, a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa y a la presunción de inocencia (estos últimos consagrados en el art. 24.2 CE). En la demanda también se solicita, por otrosí, la suspensión de la ejecución de la condena impuesta al recurrente, en particular de la pena privativa de libertad y accesoria de inhabilitación absoluta, solicitud que es reiterada tras la presentación por el recurrente de un nuevo escrito registrado el 23 de diciembre de 2004.

Respecto del primer motivo, concurre, según el recurrente, una evidente falta de motivación en las resoluciones impugnadas, resultando ésta, además, «contradictoria», «arbitraria», y «no razonable». Así, se le considera al mismo como «instigador o generador» del delito cuando es evidente que no tenía «capacidad ni título para poder disponer de cantidad alguna de los fondos reservados». Por otra parte, se aprecian «lagunas lógicas en el razonamiento que los órganos judiciales han expresado en sus resoluciones de tal entidad que las hacen incurrir en una evidente falta de motivación y, con ello, en la infracción del derecho fundamental a obtener una resolución fundada». Así, concurre una falta de explicación y razonamiento congruente por parte del Juzgador sobre los supuestos acuerdos habidos entre don Rafael Vera, don Luis Roldán y el recurrente para la sustracción, para su beneficio personal, de ciertas cantidades asignadas a los fondos reservados. La motivación de dichas resoluciones, a los efectos de considerar que el demandante participaba de una idea criminal, resulta «contradictoria y aparente», si se tiene en cuenta que no coinciden las cantidades entregadas (fruto de dichos acuerdos), ni los momentos de las entregas, no produciéndose, en ningún caso, ingreso de cantidad dineraria en alguna cuenta del recurrente.

Como segundo motivo, se invoca en la demanda la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, al haberse incorporado a la causa la documentación relativa a los pagos realizados por don Rafael Vera, contra la cuenta corriente de los fondos reservados del Banco de España, sin haber obtenido previamente la Juez instructora su desclasificación. Se infringió, así, la Ley de secretos oficiales (Ley 9/1968, de 5 de abril, modificada por Ley 48/1978, de 7 de octubre), ya que la información bancaria sobre las cuentas correspondientes a los fondos reservados del Ministerio del Interior era una información clasificada como secreto, que no podía ser facilitada sino en virtud de un acuerdo expreso del Consejo de Ministros. Con esta previsión legislativa, el Ordenamiento trata de preservar una serie de valores constitucionales, como la seguridad y defensa del Estado, no pudiendo tener acceso a esta información, sin cumplir estas formalidades, incluso los órganos judiciales en el proceso penal. Pero, además, no se puede permitir, se argumenta en la demanda, «que se produzca un quebranto de las garantías del acusado», «en aras de una más eficaz persecución penal», originándose, con esta conducta, infracciones que «afectan de algún modo, bien a las garantías procesales, bien al derecho de defensa». En consecuencia, al haberse producido en este caso por el Juzgado una infracción grave de la legalidad, la documental obtenida (y la prueba derivada por efecto de la denominada «conexión de antijuridicidad») ha de reputarse prueba ilícita por vulneración de las garantías del proceso, no pudiéndose ser tenida en cuenta por los órganos judiciales para dictar sus pronunciamientos condenatorios.

Respecto de la infracción del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, se argumenta en la demanda que el Juzgado instructor, una vez llegó a su conocimiento la información procedente del Banco de España y en particular todos los cheques emitidos con cargo a la cuenta de los fondos reservados del Ministerio del Interior (Secretaría de Estado de Seguridad), realizó él mismo una «labor de depuración» de dicha documental, llevando a cabo una suerte de «selección» de la información, sin que el recurrente haya podido, en ese momento ni con posterioridad, «acceder al material y a los datos que el órgano judicial ha manejado según su propio y particular criterio». Para ello se declaró por la instructora lo que se denominó por los órganos judiciales «un secreto reforzado del sumario» (fundamento jurídico 4 de la Sentencia de la Audiencia Provincial). Tal actuación del Juzgado en la instrucción ha impedido al recurrente disponer de aquellos elementos probatorios que se hubieran

podido desprender de esta información del Banco de España sobre la expresada cuenta, que hubieran podido servir para articular su defensa. Así, se ha incorporado a la causa exclusivamente la información relevante que incriminaba al acusado, no teniendo éste la oportunidad de incorporar «los elementos probatorios en descargo que logran destruir o desvirtuar la información parcial y fragmentaria» incorporada por el Juzgado. Ello implica la vulneración del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa del recurrente, pues, según las directrices que proporciona la doctrina constitucional (se cita la STC 74/2004, de 22 de abril), la prueba en cuestión guardaba relación con el objeto del proceso (pues, la aportación documental del Banco de España ha sido el elemento clave para la resolución del proceso), pretendiendo con tales diligencias el acusado demostrar una serie de datos de importancia para la decisión del mismo (como la propia dinámica de funcionamiento de quienes legalmente podrían disponer de la cuenta o la distribución de los cheques o cantidades en determinadas épocas), originándosele, en definitiva, «una situación de indefensión» al haberse amparado la aportación del material inculpativo y prohibido utilizar los elementos de exculpación que se contenían en los datos bancarios.

Finalmente, se alega por el recurrente la infracción de su derecho a la presunción de inocencia, por cuanto en el proceso no existen pruebas de cargo, válidamente practicadas, que acrediten su culpabilidad. Así, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (cuyo criterio es luego ratificado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo) se basa para su condena en una serie de hechos probados que obtiene, exclusivamente, de dos fuentes: por una parte, de los extractos facilitados por el Banco de España, respecto de la cuenta de fondos reservados de la Secretaría de Estado, prueba que se ha considerado anteriormente ilícita al obtenerse con vulneración de la Ley de secretos oficiales; y, por otra, de las declaraciones de don Luis Roldán Ibáñez y de su esposa, doña Blanca Rodríguez Porto. Respecto de estos testimonios, no sólo los propios órganos judiciales intervinientes los ponen en entredicho, al dudar de su fiabilidad (aunque, luego los utilizan como prueba de cargo inculpativa), sino que además están incursos en numerosas contradicciones y están influenciados por la animadversión hacia los imputados.

De manera particular, se refiere en la demanda que «no consta en las actuaciones ni se justifica en ninguna de las dos Sentencias» el supuesto acuerdo habido entre Rafael Vera con Luis Roldán y el recurrente, en el verano de 1988, «para hacerse con determinadas cantidades de dinero destinado a gastos reservados ante el cese del señor Barrionuevo». Tampoco resulta acreditado que hubiera existido un acuerdo entre las mismas personas en febrero de 1990, celebrado en sendas reuniones en las localidades de Moralarzal y Algete, donde «Roldán y Rodríguez Colorado llegaron al acuerdo con Vera de recibir mensualmente cinco millones de pesetas a modo de gratificación o sobresueldo», preocupados por «su porvenir económico al abandonar el Ministerio del Interior». Resulta contradictorio, según la demanda, dar por acreditada la existencia de estos acuerdos entre los citados, por cuanto las cantidades recibidas por los beneficiarios, según los hechos probados de la Sentencia condenatoria, no coinciden. Antes de febrero de 1990, según ésta, Rodríguez Colorado había recibido de Rafael Vera 24 millones y Roldán 38 millones de pesetas; después de esa fecha, en la que se acordó que cada uno recibiera mensualmente cinco millones de pesetas, «no se entiende que esto no acontezca, pues Rodríguez Colorado recibe 65 millones de pesetas y Roldán 355 millones de pesetas, de modo que o bien hay que concluir que el acuerdo no existió, o que fue incumplido». Lo cierto, según la demanda, es que las cantidades que fueron entregadas lo eran para las actividades propias de los fondos reservados, no habiéndose apropiado el recurrente de dinero alguno ni realizado ingreso de ninguna cantidad en cuenta suya.

4. La Sección Cuarta de este Tribunal, mediante providencia de 31 de mayo de 2005, acordó conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal, con base en lo dispuesto en el entonces vigente art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), el plazo común de diez días para que formularan las alegaciones que estimaren pertinentes, en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1c) LOTIC].

5. El recurrente, mediante escrito registrado el 20 de junio de 2005, dio por reproducidas las alegaciones y peticiones contenidas en su escrito de demanda, reiterando la vulneración de sus derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías, a la utilización de los medios de prueba pertinentes y a la presunción de inocencia.

6. El Ministerio Fiscal cumplimentó el trámite conferido por escrito registrado el 22 de junio de 2005, en el que interesa la inadmisión de la demanda por carecer los motivos alegados manifiestamente de fundamento.

Comienza el Fiscal razonando que el primer motivo sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, ha de analizarse al estudiar el resto de las impugnaciones, fundamentalmente la que se refiere al derecho a la presunción de inocencia, pues cuando el recurrente alega falta de motivación de las Sentencias impugnadas, en realidad está rebatiendo los hechos probados que figuran en las mismas, llegando a la conclusión de que no ha sido practicada verdadera prueba de cargo.

Respecto de la falta de desclasificación previa de los fondos reservados, entiende el Fiscal que el motivo no puede prosperar porque lo que plantea el recurrente no rebasa los límites de la mera legalidad ordinaria y de la interpretación que se pueda hacer respecto de la normativa que regula estos fondos. Por otra parte, no resulta irrazonable la interpretación realizada por los órganos judiciales intervinientes, en el sentido de que el carácter de secreto o reservado no se predica de los fondos en sí mismos considerados, sino más bien de los fines y objetivos señalados en la ley que aquéllos deben cumplir, por lo que su utilización desviada a fines estrictamente privados en ningún caso puede estar apoyada por la normativa de secretos oficiales. Además, en el presente caso, con la conducta del Juzgado no se incumplió el conjunto de fines que persigue la normativa sobre los secretos oficiales, pues, como argumenta el Tribunal de instancia «ningún perjuicio se ha producido para la defensa y la seguridad del Estado, ni para los intereses de la Nación, ni se ha revelado secreto alguno que afecte al procedimiento de aplicación y control de los fondos reservados».

En relación a la queja sobre la lesión relativa a los medios de prueba, respecto de la documentación del Banco de España remitida al Juzgado, entiende el Fiscal que concurre el óbice procesal de falta de invocación de dicha queja en la vía judicial previa, pues la misma no fue argumentada en el juicio oral, no haciéndose eco de la misma la Sentencia de instancia, ni tampoco integrada por el acusado como motivo de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por lo que se trae ahora *per saltum* al conocimiento del Tribunal Constitucional. En todo caso, carece de modo manifiesto de fundamento, toda vez que la queja realizada es tan genérica en su ámbito, en su contenido y en su fundamentación, que el demandante no ha justificado racionalmente en qué medida el órgano judicial ha afectado con su actuación a su derecho a la proposición de medios de prueba y a la práctica de los mismos.

Finalmente, el Fiscal no comparte la tesis del recurrente sobre la lesión de su derecho a la presunción de inocencia, pues tanto la Sentencia de instancia como la dictada por el Tribunal Supremo ponen de manifiesto los abundantes elementos probatorios de cargo que han quedado acreditados. Así, refiere el Ministerio Fiscal, «en primer lugar, el testimonio del Sr. Roldán que ha sido objeto de detallada valoración y motivación en lo que atañe a su credibilidad, por el Tribunal de instancia y posteriormente en el recurso de casación; en segundo término, por el concienzudo análisis de los trece cheques que, por importe de cinco millones de pesetas cada uno, fueron ingresados en la cuenta del Sr. Jaquotot y que en la forma en que se describe en las resoluciones judiciales pasaron después a poder del recurrente, la cantidad que el propio Sr. Rodríguez Colorado reconoce haber recibido del fallecido Sr. Jaquotot para sufragar el colegio de sus hijos, la abundante testifical que ha acreditado la estrecha relación de amistad que el actor sostenía con dicha persona, son datos, junto con otros complementarios (las reuniones en las que participó el recurrente en unos restaurantes de localidades aledañas a Madrid, que aparecen reflejados en el relato de hechos probados de la Sentencia de la Audiencia) que han permitido la realización de un juicio de inferencia lógico que ha llevado al

pronunciamiento condenatorio». Por lo que el presente motivo de amparo, no está sustentado en la inexistencia de prueba de cargo, sino en «la particular visión analítica» del recurrente sobre la misma, que lógicamente no coincide con el criterio de los órganos judiciales.

7. La Sala Segunda de este Tribunal, mediante providencia de 21 de julio de 2005, acordó la admisión a trámite de la presente demanda de amparo. Obrando ya en esta Sala las actuaciones correspondientes al rollo núm. 34-2000 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid y del recurso de casación núm. 717-2002 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, se dirigió atenta comunicación a la mencionada Sección Quinta a fin de que, con base en el art. 51 LOTC, emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento a excepción de la parte recurrente en amparo, para que, si lo desean, comparezcan en el plazo de diez días en el presente recurso de amparo.

Mediante resolución de la misma fecha, se acordó formar la oportuna pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión y conceder, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LOTC, un plazo común de tres días al recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo pertinente sobre dicha medida cautelar. Este incidente fue resuelto por la Sala Segunda de este Tribunal mediante Auto núm. 369/2005, de 24 de octubre, en el sentido de denegar la suspensión solicitada por el recurrente, conforme a lo solicitado por el Ministerio Fiscal.

8. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, de 31 de octubre de 2005, se acordó tener por personado y parte al Abogado del Estado y al Procurador don Álvaro de Luis Otero, en nombre y representación de don Rafael Vera Fernández-Huidobro, acordándose dar vista de las actuaciones recibidas a las partes y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52.1 LOTC.

9. El Abogado del Estado formuló su escrito de alegaciones con fecha de entrada en el Registro General de este Tribunal el 1 de diciembre de 2005, solicitando la denegación del amparo pretendido. No obstante, solicita que las actuaciones sean completadas, dado que no se ha remitido el tomo 51, en el que deben figurar los escritos de defensa y proposición de prueba de los acusados, cuyo estudio es necesario para la correcta elaboración de su informe.

Seguidamente, el Abogado del Estado analiza el segundo motivo de la demanda, razonando que no se habría originado lesión constitucional alguna al no haberse desclasificado por el Gobierno los movimientos de la cuenta de fondos reservados abierta en el Banco de España a disposición de la Secretaría de Estado para la Seguridad. En primer lugar, porque no se trata de una materia que pudiera catalogarse como «clasificada». En efecto, la investigación judicial ha alcanzado, exclusivamente, a la primera fase de circulación de los fondos, la que va del ordenante o disponente de los fondos a unas dependencias o centros directivos, no resultando afectados por esta investigación los medios o procedimientos específicos de los servicios de información, por lo que «no requerían desclasificación o cancelación de la clasificación (art. 7 de la Ley de secretos oficiales 9/1968, de 5 de abril) los movimientos de la cuenta bancaria y los cheques incorporados a las actuaciones penales». Este parece haber sido el criterio del propio Gobierno, órgano que había adoptado el acuerdo de clasificación en fecha 28 de diciembre de 1986, al no tomar medida alguna para «velar por el efectivo cumplimiento» de dicho acuerdo, ni promover acciones penales o disciplinarias contra los responsables del Banco de España (que, en todo momento, atendieron a los correspondientes requerimientos del Juzgado). Por ello, aun en la hipótesis, meramente dialéctica, de que los movimientos bancarios en cuestión hubieran de entenderse dentro de las materias clasificadas por el mencionado acuerdo de 28 de noviembre de 1986, la conducta del Gobierno, «no oponiéndose a la pública y notoria investigación judicial» sobre los mismos, equivale «al otorgamiento de una autorización implícita de acceso a los datos clasificados». En todo caso, nos encontraríamos ante una «simple e hipotética» infracción

de la Ley de secretos oficiales, sin que se haya razonado en la demanda «porqué ha de entenderse que el no haber solicitado el órgano instructor la desclasificación (art. 7 de la Ley de secretos oficiales) supone indefensión o privación de una garantía fundamental incluida en el art. 24.2 CE». Además, la clasificación no puede transformarse en fuente de inmunidad procesal o de impunidad sustantiva para las personas a las que fundadamente se investiga como autores de un delito de malversación de caudales públicos, más si son desviados para su enriquecimiento personal.

El motivo referente a la no incorporación al proceso de los posibles elementos exculpatorios derivados de dicha cuenta, con la consiguiente lesión del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes, es inadmisibles, según el Abogado del Estado, al no haberse agotado la vía judicial, no habiéndose invocado por el acusado dicho motivo de impugnación al comienzo del juicio oral o en el recurso de casación [art. 44.1 a) y c) LOTC], por lo que no se dio ocasión ni a la Audiencia Provincial ni al Tribunal Supremo de reparar la supuesta lesión que ahora se denuncia. Por otra parte, no se habría acreditado convenientemente por el recurrente la pertinencia de dicha prueba sobre el destino de la totalidad de los cheques librados de la cuenta en cuestión ni que aquélla hubiera sido decisiva en términos de su defensa.

El mismo óbice procesal concurre, continúa el Abogado del Estado, respecto de la supuesta falta de motivación de la Sentencia condenatoria, porque en ningún motivo de casación se afirma «que exista motivación insuficiente o contradictoria en la Sentencia de la Audiencia, razón por la que al vicio de motivación es un *novum* radical de la demanda de amparo». No obstante, procede al análisis de dicho motivo en relación con el derecho a la presunción de inocencia, porque esta perspectiva de la motivación insuficiente, más bien parece una crítica del recurrente a las inferencias en que se sustenta su condena, concluyendo que en estas no se evidencia falta de lógica o razonabilidad. Así, el acuerdo para malversar de 1988, con ocasión del cese del Ministro Barrionuevo, se infiere por el Tribunal de la proximidad con la fecha del cese del Ministro con el primer pago, «lo que hace creíble el testimonio de Roldán», la coincidencia de cantidades y fechas de los tres pagos que se realizan y «el contraindicio de las falsas explicaciones de Rodríguez Colorado». Por su parte, el acuerdo de Moralarzal y Algete de enero de 1990, se constata por la declaración de uno de los intervinientes, don Luis Roldán, resultando que «revisar la credibilidad dada a su testimonio queda más allá de las posibilidades de control de la jurisdicción de este Tribunal», así como de la existencia de una serie de actos acreditados de ejecución del convenio criminoso, como «el impresionante paralelismo del calendario de entregas de cheques en ambas Direcciones Generales» y «el posterior ingreso de las cantidades en la cuenta de Jaquotot», cuyo «único vínculo con la Dirección General de la Policía era el derivado de su amistad con Rodríguez Colorado».

10. Mediante escrito registrado el 9 de diciembre de 2005 la representación procesal de don Rafael Vera Fernández–Huidobro cumplimentó el trámite de alegaciones conferido, expresando «su adhesión al recurso en todo aquello que suponga solicitud de nulidad de la Sentencia contra la que ha recurrido el Sr. Rodríguez Colorado, a mayor abundamiento de lo expresado en nuestro escrito de amparo de fecha 19 de noviembre de 2004», presentado también ante este Tribunal Constitucional contra las mismas resoluciones judiciales.

11. El demandante presentó su escrito de alegaciones con fecha de entrada en el Registro General de este Tribunal de 9 de diciembre de 2005, limitándose a ratificar íntegramente el contenido de su recurso de amparo.

12. El Ministerio Fiscal, mediante escrito de alegaciones registrado el 19 de diciembre de 2005, interesó la desestimación de la demanda, reproduciendo, esencialmente, los razonamientos ya efectuados en su escrito relativo al trámite previsto en el art. 50.3 LOTC, cuyo texto ha sido resumido con anterioridad.

13. Una vez recibidas las actuaciones solicitadas por el Abogado del Estado en el recurso de amparo núm. 6988-2004, que también se tramita en esta Sala Segunda, el Secretario Judicial, mediante diligencia de ordenación de 20 de enero de 2006, acordó dar vista de las nuevas actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan nuevas alegaciones o se ratificaran en las ya presentadas, conforme al art. 52.1 LOTC.

El Abogado del Estado, mediante escrito de 7 de febrero de 2006, se ratificó en su anterior escrito de alegaciones, añadiendo, respecto al motivo articulado en la demanda sobre los medios de prueba, que la Audiencia Provincial por Auto de 23 de abril de 2001 (folios 221 y ss. del rollo de la Audiencia) sólo admitió parcialmente la prueba documental relativa a los movimientos de cuentas propuestos por el recurrente (pues, se solicitaban datos ajenos a la causa). Con esta decisión del Tribunal, el recurrente se conformó (a diferencia, del otro coimputado, señor Vera, quien solicitó la modificación del Auto de admisión y denegación de las pruebas precisamente en este punto).

El demandante presentó su nuevo escrito de alegaciones con fecha de entrada en el Registro General de este Tribunal de 15 de febrero de 2006, añadiendo que, a la vista del tomo 51 del sumario ahora remitido, se ratifica en la vulneración acaecida sobre los medios de prueba, al no haber podido tener a su disposición fuentes de prueba de carácter exculpativo en relación a los documentos y cheques que fueron proporcionados al instructor. En este sentido, se alega que en dicho tomo (folios 21204 y 21205) figura un escrito de su representación procesal de 23 de marzo de 2000, donde se advierte al órgano judicial que para calificar falta la certificación acreditativa del Sr. Secretario «de todos y cada uno de los cheques que bajo su custodia penden, en la que se haga constar: cuenta corriente de la que dimanen, forma de libramiento, número de cheque, importe, fecha de libramiento y trayectoria bancaria del mismo en su caso». En el propio escrito de defensa (folios 21398 y ss.), su representación también pidió «que se interese del Banco de España, la remisión para su unión al presente procedimiento, de los cheques y documentos a que se refieren las resoluciones judiciales de fecha 15-4-95 y 6-2-96». En consecuencia, a pesar de la solicitud del recurrente de recuperar la información facilitada por el Banco de España al Juzgado de Instrucción, «no ha podido lograr que se incorporen al proceso elementos probatorios de descargo que lograran destruir o desvirtuar la información parcial y fragmentaria» utilizada por el Juzgado.

La representación procesal de don Rafael Vera Fernández-Huidobro cumplimentó el nuevo trámite conferido por escrito registrado el 20 de febrero de 2006, limitándose a reproducir el contenido de su escrito de alegaciones anterior.

Por su parte, el Fiscal, por medio de escrito de 21 de febrero de 2006, ratificó también su anterior escrito de alegaciones, y, por tanto, interesó la desestimación de la demanda de amparo.

14. Por providencia de 30 de junio de 2011 se señaló para la deliberación y fallo el día 4 de julio del mismo año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Es objeto de impugnación en este recurso de amparo la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 2004, que desestimó el recurso de casación interpuesto por el demandante contra la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid de 21 de enero de 2002, dictada en el procedimiento abreviado núm. 34-2000, que le condenó como autor de un delito continuado de malversación de caudales públicos, a las penas de seis años de prisión e inhabilitación absoluta por tiempo de quince años, además del abono por vía de responsabilidad civil a favor de la Administración del Estado de 534.900,77 €, cantidad que se entendía en dichas resoluciones habría recibido irregularmente el acusado de los fondos asignados a gastos reservados del Ministerio del Interior. El recurrente considera que las resoluciones impugnadas han vulnerado sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por la deficiente motivación de las mismas, a un proceso con todas las

garantías (art. 24.2 CE), al haberse incorporado a la causa información sobre los fondos reservados clasificada como secreto, a la utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), por no haber podido disponer el recurrente de parte de esta documentación en su estrategia procesal, y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), al no existir en el proceso pruebas de cargo, válidamente practicadas, que acrediten su culpabilidad.

Tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado interesan, desde un punto de vista formal, la inadmisión de alguno de los motivos del presente recurso por incumplir determinados presupuestos procesales y, en cuanto al fondo, la desestimación total de la demanda de amparo en virtud de las argumentaciones que constan en los antecedentes de esta Sentencia. La representación procesal de don Rafael Vera Fernández-Huidobro, también condenado en esta causa, se ha adherido íntegramente al recurso de amparo interpuesto por el Sr. Rodríguez Colorado, interesando la nulidad de las Sentencias impugnadas.

2. Con carácter previo al estudio de la cuestión de fondo planteada en la demanda es preciso analizar las objeciones de carácter procesal formuladas por las partes, debiendo reseñarse que es doctrina reiterada de este Tribunal que los defectos insubsanables de que pueda estar afectada la demanda de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitida a trámite, pudiendo abordarse por este Tribunal, incluso de oficio, el examen de los presupuestos de viabilidad de la demanda en fase de Sentencia para llegar, en su caso, y si tales motivos son apreciados, a la declaración de inadmisión del recurso o del motivo del recurso afectado por ellos (entre otras, SSTC 85/2004, de 10 de mayo, FJ 2 y 76/2009, de 23 de marzo, FJ 2).

En este sentido, tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado coinciden en defender la inadmisibilidad del tercer motivo articulado en la demanda, sobre la supuesta lesión sobrevenida al recurrente en relación a los medios de prueba, al no haberse agotado por éste previamente la vía judicial para su reparación, no siendo invocado «formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello» ni habiéndose «agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial» [art. 44.1 c) y a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), según redacción anterior, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo]. Conviene recordar que estos requisitos tienen su razón de ser, según la doctrina constitucional, en la necesidad de salvaguardar la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo, «siendo lo esencial el que queden expuestos adecuadamente los hechos y los fundamentos de derecho en la vía judicial correspondiente, de forma que pueda debatirse y resolverse sobre el 'tema constitucional' y que la pretensión luego deducida en amparo no tenga un contenido distinto al que se hizo valer ante los órganos judiciales» (STC 27/2009, de 26 de enero, FJ 2). Por ello, es preciso que «se apuren las posibilidades que los cauces procesales ofrecen en la vía judicial para la reparación del derecho fundamental que se estima lesionado, de suerte que cuando aquellas vías no han sido recorridas, el recurso de amparo resulta inadmisibile» (entre otras, SSTC 288/2005, de 7 de noviembre, FJ 1 y 144/2007, de 18 de junio, FJ 2).

Desde esta perspectiva, observamos que en el presente caso el demandante no planteó convenientemente en la vía judicial previa la queja que ahora articula en este proceso constitucional, sobre la indefensión que se la habría originado por no haber podido disponer de los elementos probatorios convenientes, derivados de la información proporcionada por el Banco de España sobre la expresada cuenta de fondos reservados. En efecto, alega que se le ha vulnerado su derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE), por cuanto se ha incorporado a la causa, respecto de dicha documental, la información relevante que incrimina al acusado, no teniendo oportunidad de incorporar «los elementos probatorios de descargo que logran destruir o desvirtuar la información parcial y fragmentaria» incorporada por el Juzgado. Pero, no obstante la manifestación que efectúa el recurrente en su demanda de que, a pesar de la solicitud de recuperar toda la información facilitada por el Banco de

España al órgano de instrucción con esta finalidad, «no ha tenido oportunidad de acceder a dicha información», especificando en su escrito de alegaciones de 15 de febrero de 2006 que dicha pretensión «se desprende de una forma meridianamente clara» de su escrito remitido al Juzgado de 23 de marzo de 2000 (donde advertía que para calificar le era necesaria una certificación del Secretario acreditativa de todos y cada uno de los cheques que bajo su custodia penden), lo cierto es que, como advierte el Abogado del Estado, después se conformó con la documental admitida por la Audiencia Provincial de Madrid en su Auto de 23 de abril de 2001, donde el Tribunal tan solo admitió parcialmente la prueba documental relativa a los movimientos de cuentas propuestos por el recurrente. Tampoco expuso esta supuesta lesión constitucional como cuestión previa al inicio de las sesiones del juicio oral (19 de septiembre de 2001), manifestando durante su desarrollo que no tenía otras pruebas que proponer que no fueran las admitidas por la Sala (acta de la sesión de 20 de septiembre de 2001, folio 1003 del rollo de la Audiencia), ni en sus conclusiones definitivas, donde la defensa del recurrente se limitó a invocar «la discriminación procesal» que había sufrido respecto de otros acusados por no haberse dictado contra él un Auto de imputación, a negar «la legalidad de la investigación sobre fondos reservados» por no haberse desclasificado previamente esta materia, solicitando finalmente su libre absolución «por entender que no se habían probado en absoluto las imputaciones contra su defendido» (antecedente de hecho décimo de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid). Finalmente, el demandante tampoco articuló esta queja en alguno de los cinco motivos de su recurso de casación, tal como se desprende de los antecedentes de la presente Sentencia (2, b), limitándose a añadir a las tres reclamaciones antes expuestas la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, en relación con el art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, por no haber tenido el condenado el derecho a una segunda instancia efectiva, y la vulneración del principio de legalidad penal, en relación con el derecho de igualdad, al llegar la Sala a la convicción de que otros sobresueldos percibidos en el Ministerio del Interior eran atípicos, a pesar de su semejanza con el caso de autos.

Por lo anterior, el presente motivo sobre los medios de prueba ha de ser inadmitido, porque no «se ha invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación hubiere lugar para ello» art. 44.1 c) LOTC, que era fundamentalmente al comienzo de la vista oral máxime cuando alegaba el recurrente que no había podido articular convenientemente su escrito de defensa. Procede recordar, como hacemos en la STC 344/2006, de 11 de diciembre (FJ 2) que este Tribunal reserva su actuación «a aquellos supuestos en los que el interesado ha procurado diligente y exhaustivamente la satisfacción de su pretensión ante la jurisdicción ordinaria y prontamente ante la constitucional» (STC 240/2005, de 10 de octubre, FJ 2) y que ello es necesario para hacer posible «la inmediata e idónea reparación» del derecho vulnerado (STC 190/2006, de 19 de julio, FJ 2) y para procurar «una adecuada articulación institucional en la defensa de los derechos fundamentales» y «la propia funcionalidad de la jurisdicción constitucional» (STC 168/1995, de 20 de noviembre, FJ único).

3. A conclusión distinta ha de llegarse respecto a la existencia del mismo óbice procesal, invocado por el Abogado del Estado, al no haberse alegado por el recurrente en ningún motivo de casación «que exista motivación insuficiente o contradictoria en la Sentencia de la Audiencia, razón por lo que el vicio de motivación es un *novum* radical en la demanda de amparo». Ello nos llevaría a declarar también inadmisibles el motivo expuesto en la demanda sobre la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, al no haberse utilizado tampoco por el condenado todos los medios disponibles para su impugnación en la vía judicial previa.

No obstante, tal conclusión no es aceptable porque, como este Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de declarar, la alegación de la violación del derecho a la tutela judicial efectiva, sustentada, como en este caso, en la falta de explicación por los órganos judiciales del proceso deductivo que a partir de las pruebas practicadas ha determinado la condena del recurrente de amparo, carece de «entidad autónoma» (así, STC 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 2). De forma que, como es doctrina constitucional consolidada,

«en la medida en que toda condena ha de asentarse en pruebas de cargo validas, suficientes y concluyentes, tal suficiencia incriminatoria ha de ser racionalmente apreciada por el Juez y explicada en la Sentencia, de forma que el déficit de motivación o los errores en la motivación o su incoherencia interna, puestos en relación con la valoración de la prueba y, por tanto, con la existencia de prueba de cargo, supondrían, de ser estimados, la quiebra del derecho a la presunción de inocencia, más aún si lo que se cuestiona en el fondo es la vulneración de nuestra doctrina sobre la prueba indiciaria» (SSTC 186/2005, de 4 de julio, FJ 4 y 300/2005, de 21 de noviembre, FJ 2, por todas), prueba que, además, ha sido utilizada en este caso, junto a otros elementos probatorios, para la condena del recurrente.

Por lo anterior, este motivo de amparo del recurrente, sobre la lesión del derecho reconocido en el art. 24.1 CE, ha de ser reconducido y analizado conjuntamente desde el prisma de la presunción de inocencia, como, por otra parte, realiza el Abogado del Estado después de plantear el óbice procesal expuesto.

4. Una vez despejados los óbices procesales, debemos entrar en el estudio del fondo del recurso, analizando en primer lugar la queja sobre la supuesta vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, por haberse incorporado al proceso la documentación de la cuenta de los fondos reservados sin desclasificar.

Argumenta el demandante de amparo que la incorporación a la causa de los cheques correspondientes a los pagos realizados a cargo de la cuenta de la Secretaría de Estado de Interior, sin haberse realizado una previa desclasificación por el Gobierno, vulnera el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías e infringe el principio de legalidad al haberse quebrantado la Ley de secretos oficiales. En este sentido, su art. 2 establece la posibilidad de declarar materias clasificadas «los asuntos, actos, documentos, informaciones, datos y objetos» cuyo conocimiento por personas no autorizadas pueda poner en riesgo la seguridad y defensa del Estado, debiendo reseñarse que en el presente caso existía un acuerdo específico del Consejo de Ministros de 28 de noviembre de 1986, que en su apartado 1.4 atribuía el carácter de materia clasificada a toda la relacionada con «la estructura, organización, medios y procedimientos operativos específicos de los servicios de información, así como sus fuentes y cuantas informaciones o datos puedan revelarlas». Además, al no haberse seguido estas formalidades por el Juzgado, se habría originado una merma de las garantías procesales del recurrente, afectando a su derecho de defensa. En su virtud, dicha prueba debería haber sido calificada como ilícita, teniendo que ser expulsada del acervo probatorio utilizado para su condena.

Ha de rechazarse que se hayan infringido en este caso los derechos y garantías constitucionales antes señalados. Tal como pone de relieve este Tribunal en su STC 69/2001, de 17 de marzo, «la interdicción de la prueba ilícitamente obtenida hace referencia exclusiva a la imposibilidad de admitir en el proceso una prueba obtenida violentando un derecho o libertad fundamental». En efecto, «desde la STC 114/1984, de 29 de noviembre, este Tribunal ha afirmado la prohibición absoluta de valoración de las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales a través de una abundantísima serie de pronunciamientos que han declarado, en esencia, que los medios de prueba no pueden hacerse valer, ni pueden ser admitidos, si se han obtenido con violación de derechos fundamentales (SSTC 114/1984, de 29 de noviembre; 107/1985, de 7 de octubre; 64/1986, de 21 de mayo; 80/1991, de 15 de abril; 85/1994, de 14 de marzo; 181/1995, de 11 de diciembre; 49/1996, de 26 de marzo; 81/1998, de 2 de abril, y 49/1999, de 5 de abril). La interdicción de la admisión de la prueba prohibida por vulneración de derechos fundamentales deriva directamente de la Constitución, por la colisión que dicha admisión entrañaría con el derecho a un proceso con todas las garantías y a la igualdad de las partes (arts. 24.2 y 14 CE), y se basa, asimismo, en la posición preferente de los derechos fundamentales en el Ordenamiento y de su afirmada condición de inviolables (art. 10.1 CE). Para decirlo con las palabras expresadas en la STC 114/1984, antes citada, constatada la inadmisibilidad de las pruebas obtenidas con violación de derechos fundamentales, su recepción procesal implica una ignorancia de las garantías propias al proceso (art. 24.2 CE) implicando también una inaceptable

confirmación institucional de la desigualdad entre las partes en el juicio (art. 14 de la Constitución), desigualdad que se ha procurado antijurídicamente en su provecho quien ha recabado instrumentos probatorios en desprecio a los derechos fundamentales de otro.» (FJ 26).

En este supuesto cabe observar, en primer lugar, que las Sentencias que se impugnan no consideraron la expresada cuenta bancaria y los cheques librados contra ella como la única fuente de convicción en que fundamentan su decisión, lo que ya viene a excluir una relación indubitada y exclusiva de causalidad entre estos documentos y la condena. Pero es que, además, la interdicción de la prueba ilícitamente obtenida hace referencia exclusiva a la imposibilidad de admitir en el proceso una prueba obtenida violentando un derecho o libertad fundamental. En este caso, la impugnación que se realiza en la demanda, como también afirmábamos en la citada STC 69/2001 «no conecta la obtención de los indicados documentos con derecho fundamental alguna del recurrente o de otra persona que impida su ingreso en el proceso y su valoración probatoria» (mismo FJ 26). Por lo que resulta de plena aplicación al caso la doctrina constitucional sentada en nuestra STC 114/1984, según la cual «puede sostenerse la inadmisibilidad en el proceso de pruebas obtenidas con violación de derechos fundamentales sustantivos, pero ello no basta para apreciar la relevancia constitucional del problema, a no ser que se aprecie una ligazón entre la posible ignorancia jurisdiccional de tal principio y un derecho o libertad de los que resultan amparables en vía constitucional. Si tal afectación de un derecho fundamental no se produce..., habrá que concluir en que la cuestión carece de trascendencia constitucional a efectos del proceso de amparo» (FJ 5).

En el caso objeto de análisis la censura a la prueba que ahora examinamos se hace descansar esencialmente en el modo irregular en el que pretendidamente fue obtenida, por no haber existido un acto previo de desclasificación del carácter secreto de la documentación remitida al órgano judicial. Nos encontraríamos entonces, no ante un supuesto de infracción de derechos fundamentales o de alguna garantía procesal esencial recogida en el art. 24.2 CE, sino ante una hipotética infracción de ciertos artículos de la Ley de secretos oficiales, en particular sus arts. 3, 4 y 7, que constituiría, en el caso de admitirse la tesis que propone el demandante, una infracción de carácter procesal, al unirse a la causa tal documental por el Juzgado sin cumplimentarse los requisitos exigibles. En esta línea, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo hace referencia en su resolución a la alegación por parte del recurrente de una supuesta «inobservancia de una condición objetiva de procedibilidad consistente en la previa desclasificación de la materia relativa al uso y destino de los fondos reservados, dado su carácter secreto, con infracción de los preceptos de la Ley de secretos oficiales sobre la materia». Supuesta irregularidad sobre los presupuestos procesales que, en todo caso, no tendría relevancia constitucional, conforme a nuestra doctrina (por todas, STC 174/2003, de 29 de septiembre, FJ 4), al no observarse que, con su conducta, el órgano judicial hubiera producido una consecuencia de indefensión material, tal como se propone en la demanda, al ahora recurrente.

En efecto, en el presente caso el Juez de Instrucción interviniente incorporó a las actuaciones tal documental proveniente del Banco de España, una vez recibidos por éste los correspondientes requerimientos judiciales. La incorporación de estos datos por el Juzgado, según se observa en las actuaciones, se hizo precisamente tras la declaración del «secreto» de las mismas, por los bienes e intereses jurídicos implicados. Posteriormente, una vez levantado, se dio a las partes la oportunidad de defenderse frente a las pruebas obtenidas durante esta fase procesal. Por lo que el demandante de amparo tuvo la oportunidad de rebatir la información procedente de la mencionada cuenta de fondos reservados, haciendo las oportunas precisiones en su descargo sobre la naturaleza y finalidad de los cheques que obraban en la misma y proponiendo las pruebas pertinentes que interesaban a su estrategia procesal.

Continuando el análisis, conviene ahora subrayar que, bajo la alegación por el demandante de la vulneración por parte del órgano judicial de ciertos derechos fundamentales, subyace, en definitiva, su discrepancia con la interpretación jurídica que éste realiza al entender que no era precisa la desclasificación de la expresada

documentación por no tratarse de materia reservada. Desde esta perspectiva es suficientemente conocida la doctrina de este Tribunal Constitucional sobre que la interpretación y aplicación de la legalidad procesal-penal es una cuestión de legalidad ordinaria, que corresponde, por ello, resolver en exclusiva a los órganos judiciales en el ejercicio de la función que tienen constitucionalmente asignada. Además, no son irrazonables o arbitrarios los argumentos utilizados en este supuesto por los órganos judiciales intervinientes al pronunciarse sobre el tema objeto de estudio.

En efecto, la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid pone de relieve que la Ley de secretos oficiales no puede haber incluido estos gastos como materia clasificada cuando «no son el medio de pago de actividades reservadas, sino, presuntamente, el objeto material de un delito de malversación»; estando la decisión de la Juez instructora reforzada por una serie de datos objetivos (la Administración del Estado ha colaborado en la investigación, también el Parlamento, no habiendo planteado ninguno de los Gobiernos que se han ido sucediendo conflicto alguno de jurisdicción, sin que el Abogado del Estado haya expuesto objeción alguna a su desarrollo); finalmente, no puede decirse que «se ha comprometido la seguridad del Estado, los intereses de la Nación, ni aún que se ha revelado secreto alguno digno de tal nombre» (fundamento jurídico 4 de su Sentencia). La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, por su parte, confirma esta valoración, reseñando que «el derecho no puede amparar el delito, pues otra interpretación haría depender de una autorización del ejecutivo la competencia de los jueces y tribunales para la investigación y persecución de los mismos (art. 117.3 CE), lo que supondría una alteración fundamental del marco constitucional», debiendo «la Ley de Secretos Oficiales, así como las normas y acuerdos complementarios en esta específica materia, ser interpretados conforme a principios constitucionales. Si los gastos reservados, lo son por estar destinados a una finalidad concreta, apartados de esa finalidad, queda sin justificación la protección especial dispensada. La desvirtuación de la *ratio legis* de la norma, hace que cualquier actuación desviada, de naturaleza delictiva, quede al margen de la propia ley y desprovista de su protección» (fundamento jurídico tercero, 4, de la Sentencia de casación). En definitiva, subraya la Sala, «siendo uno de los valores del Estado de Derecho la Justicia, no puede una ley (de Secretos Oficiales) servir de escudo protector para la comisión de delitos que nada tienen que ver con el cumplimiento de los objetivos que la propia ley establece. La ley no puede negarse a si misma; pretender que la reserva no tenga límites sería tanto como crear injustificables espacios de impunidad, si sólo el Consejo de Ministros puede desclasificar una materia que, de hecho descubriría la comisión de presuntos delitos por algunos de los miembros del Gabinete (Interior) o altos cargos dependientes del mismo» (fundamento jurídico décimo octavo, 2, de la misma Sentencia).

Con estos antecedentes, podemos concluir que los órganos judiciales han resuelto la cuestión planteada de una manera en la que no se aprecian signos de arbitrariedad o manifiesta irrazonabilidad, de forma motivada y congruente con las pretensiones de las partes, debiendo quedar en este punto nuestro control, pues, como reiteradamente hemos afirmado, no corresponde a este Tribunal «ni constatar el acierto de una determinada resolución, ni indicar la interpretación que haya de darse a la legalidad ordinaria, función ésta última que se atribuye en exclusiva a los Tribunales del orden judicial correspondiente» (STC 198/2000, de 24 de julio, FJ 2, por todas).

En cuanto a la fiabilidad de la documental aportada, es un problema que se traslada al órgano sentenciador, el cual, en virtud del principio de libre valoración de la prueba (art. 741 de la Ley de enjuiciamiento criminal), será el encargado de pronunciarse sobre su eficacia. El actor ha podido suscitar ante el Tribunal sentenciador, como antes hemos señalado, sus dudas sobre la eficacia probatoria de los documentos, ha sido oído y ha podido proponer los medios de prueba necesarios para sostener dicha pretensión, obteniendo respuesta fundada y motivada sobre tales extremos. La fiabilidad o no de la citada prueba, y, en definitiva, su eficacia probatoria, escapan al control de este Tribunal, por no ser misión suya, sino de los Jueces y Tribunales, en virtud de lo dispuesto en el art. 117.3 CE, efectuar los correspondientes pronunciamientos al respecto.

5. Como cuarto motivo invoca el recurrente la violación de su derecho fundamental a la presunción de inocencia al no constar en el proceso pruebas de cargo, válidamente practicadas, en que basar su culpabilidad por el delito de malversación de caudales públicos por el que se le condena. Así, no pueden servir a estos efectos ni la documentación recibida por el Juzgado desde el Banco de España referente a la cuenta de los fondos reservados, por tratarse de una prueba ilícita (impugnación que hemos tratado de manera específica en el apartado anterior), ni las declaraciones de don Luis Roldán Ibáñez y su esposa, doña Blanca Rodríguez Porto, por carecer de credibilidad, al estar influenciadas por la animadversión existente hacia el acusado e incurrir en numerosas contradicciones. Junto a esta queja ha de analizarse la que también se articula en la demanda sobre la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, por falta de motivación de las resoluciones judiciales dictadas, puesto que, como hemos subrayado con anterioridad, este motivo tiene un carácter accesorio e instrumental respecto del referente al derecho a la presunción de inocencia. Según el demandante, no se habría constatado debidamente por el juzgador los supuestos acuerdos habidos entre don Rafael Vera, don Luis Roldán y él mismo para la sustracción, en su beneficio personal, de ciertas cantidades correspondientes a los expresados fondos, ni, en definitiva, que se hubiera apropiado de suma dineraria alguna, siendo, además, la motivación contenida en dichas resoluciones, respecto de estos extremos, «arbitraria» y «no razonable». De manera particular, se consigna en la demanda que resulta «contradictorio» que al recurrente se le considere como «instigador o generador del delito» cuando no tenía «capacidad ni título para poder disponer de cantidad alguna de los fondos reservados».

6. El examen de la denunciada vulneración requiere traer a colación, aun sucintamente, la consolidada doctrina de este Tribunal Constitucional sobre el derecho a la presunción de inocencia, sobre la validez constitucional de la condena basada en las declaraciones de los coimputados, siempre que concurren ciertas garantías, así como sobre las condiciones que han de acompañar a la denominada prueba indiciaria para poder sustentar en ella un pronunciamiento de condena.

a) Respecto de la primera, venimos afirmando desde la STC 31/1981, de 28 de julio, que el derecho a la presunción de inocencia se configura, en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. De modo que, como se declara en la STC 189/1998, de 28 de septiembre, «sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, por ilógico o por insuficiente no sea razonable el *iter* discursivo que conduce de la prueba al hecho probado» (FJ 2). Constituye también doctrina consolidada de este Tribunal que «no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, sustituyendo de tal forma a los jueces y tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el art. 117.3 CE, sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta, porque el recurso de amparo no es un recurso de apelación, ni este Tribunal una tercera instancia» (por todas, STC 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2). De este modo hemos declarado con especial contundencia que el examen de la vulneración del derecho a la presunción de inocencia «ha de partir de la radical falta de competencia de esta jurisdicción de amparo para la valoración de la actividad probatoria practicada en un proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad» [entre otras, SSTC 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3, a) y 68/2010, de 18 de octubre, FJ 4], advirtiendo que esta supervisión externa que hemos de realizar para apreciar la razonabilidad del expresado discurso ha de ser «extraordinariamente

cautelosa», pues, en rigor, «la función de este Tribunal no consiste en enjuiciar el resultado alcanzado, sino el control externo del razonamiento lógico seguido para llegar a él» (STC 66/2009, de 9 de marzo, FJ 6). Esta imposibilidad de revisar por parte de este Tribunal Constitucional los diferentes elementos probatorios en que los Tribunales penales basan su convicción, en la forma expuesta, resulta fundamentada, además, tanto por la prohibición legal de que el Tribunal Constitucional entre a valorar los hechos del proceso [art. 44.1 b) LOTC], como por la imposibilidad material de que los procesos constitucionales puedan contar con las garantías de oralidad, inmediación y contradicción que deben rodear a la valoración probatoria.

b) Por otra parte, en relación con la suficiencia de las declaraciones de los coimputados para enervar la presunción de inocencia, hemos resaltado (entre otras, SSTC 34/2006, de 13 de febrero, FJ 2 y 102/2008, de 28 de julio, FJ 3) que éstas no poseen solidez plena como prueba de cargo suficiente cuando, siendo únicas, no están mínimamente corroboradas por algún hecho, dato o circunstancia externa, y ello porque el imputado, a diferencia del testigo, no tiene la obligación de decir la verdad sino que, por el contrario, le asiste el derecho a guardar silencio total o parcialmente y no está sometido a la obligación jurídica de decir la verdad (SSTC 147/2004, de 13 de septiembre, FJ 2; 312/2005, de 12 de diciembre, FJ 1; 170/2006, de 5 de junio, FJ 4 y 198/2006, de 3 de julio, FJ 4). Esta exigencia de refuerzo, por otra parte, no está prefijada en términos generales, sino que se deja a la casuística la determinación de los casos en que puede estimarse que existe esa mínima corroboración, por lo que ha de atenderse a las circunstancias presentes en cada supuesto particular. Según esta doctrina, además, esa mínima corroboración ha de recaer, precisamente, sobre la participación del acusado en los hechos punibles que el órgano judicial hubiera considerado probados (SSTC 340/2005, de 20 de diciembre, FJ 2 y 277/2006, de 25 de septiembre, FJ 2), resultando que los elementos de corroboración han de hallarse expuestos en las resoluciones judiciales recurridas como fundamentos probatorios de la condena (SSTC 91/2008, de 21 de julio, FJ 3 y 102/2008, de 28 de julio, FJ 3).

c) Sin que se pueda afirmar que en el presente caso no resulta de aplicación la referida doctrina sobre la necesidad de esta corroboración de la declaración del coimputado por el hecho de que don Luis Roldán, cuyo testimonio inculpativo se pondera como elemento de prueba para la condena del recurrente, no haya sido enjuiciado en esta causa al haber sido ya condenado por Sentencia firme en un procedimiento anterior.

En efecto, nuestra doctrina ha venido considerando la declaración de un coimputado en la causa como «una prueba sospechosa» (entre otras, SSTC 30/2005, de 14 de febrero, FJ 4 y 102/2008, de 28 de julio, FJ 3), que despierta una «desconfianza intrínseca» (STC 233/2002, de 9 de diciembre, FJ 5), por lo que hemos venido disponiendo una serie de cautelas, como ya hemos dicho, para que esta declaración alcance virtualidad probatoria, en concreto «un *plus* probatorio consistente en la necesidad de una corroboración mínima de la misma» (STC 142/2006, de 8 de mayo, FJ 3). De esta forma, la problemática de este tipo de declaraciones ha sido abordada por este Tribunal Constitucional desde el trascendental aspecto de su credibilidad y eficacia probatoria como prueba de cargo para desvirtuar el derecho constitucional a la presunción de inocencia, cuidando de garantizar los derechos del acusado que podría ser condenado en base al contenido de las mismas.

Desde esta perspectiva, la cuestión nuclear que ha de resolverse, conforme con los valores y principios constitucionales a cuya preservación se dirige la anterior doctrina, no es tanto si la persona citada a declarar por el Tribunal ha sido o no parte en la causa que entonces se enjuicia, sino si ésta fue o no partícipe en los hechos, pues es evidente que la coparticipación en el delito (por los sentimientos e intereses que pueden haber surgido desde su comisión) es un dato relevante a tener en cuenta para ponderar la credibilidad de su testimonio. En consecuencia, aun cuando una mera concepción formal de la condición de coimputado conllevaría que la exigencia de la mínima corroboración de su declaración sólo fuese aplicable a quien fuese juzgado simultáneamente en el mismo

proceso, esto es, a quien tiene la condición formal de coacusado, hemos de extender esta garantía de la mínima corroboración de la declaración inculpativa también a los supuestos en los que tal declaración se presta por quien fue acusado de los mismos hechos en un proceso distinto y que, por esta razón, comparece como testigo en un proceso posterior en el que se juzga a otra persona por su participación en la totalidad o parte de estos hechos, como ocurre en el caso sometido a nuestra consideración.

d) Igualmente, hemos sostenido, desde la STC 174/1985, de 17 de diciembre, que también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento de condena, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, habiendo afirmado este Tribunal, entre otras STC 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3, que el control de constitucionalidad de la racionalidad y solidez de la inferencia en que se sustenta esta prueba puede efectuarse tanto desde el canon de su lógica o cohesión (de modo que será irrazonable si los indicios acreditados descartan el hecho que se hace desprender de ellos o no llevan naturalmente a él), como desde su suficiencia o calidad concluyente (no siendo, pues, razonable la inferencia cuando sea excesivamente abierta, débil o imprecisa), si bien en este último caso el Tribunal Constitucional ha de ser especialmente prudente, puesto que son los órganos judiciales quienes, en virtud del principio de inmediación, tienen un conocimiento cabal, completo y obtenido con todas las garantías del acervo probatorio. Por ello se afirma que sólo se considera vulnerado el derecho a la presunción de inocencia en este ámbito de enjuiciamiento «cuando la inferencia sea ilógica o tan abierta que en su seno quepa tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna de ellas pueda darse por probada» (STC 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 24).

7. Continuando en el análisis, conviene ahora referirse los hechos que la Audiencia Provincial de Madrid declara probados en su Sentencia, respecto del recurrente, don José María Rodríguez Colorado, Director General de la Policía desde el 27 de octubre de 1986 hasta el 27 de julio de 1991, para después analizar los elementos probatorios que ha utilizado la Sala para deducir los mismos.

a) Así, en el hecho probado núm. 6, de la Sentencia de la Audiencia Provincial, se significa que «puesto de acuerdo Rafael Vera con Luis Roldán y José María Rodríguez Colorado, decidieron hacerse con determinadas cantidades de dinero destinado a gastos reservados ante el cese del señor Barrionuevo y la llegada del señor Corcuera. Así, Rafael Vera entregó el día 11 de julio de 1988 a cada uno de ellos, contra la cuenta de la Secretaría de Estado de Interior en el Banco de España, los cheques con numeración...y..., respectivamente, por importe de 10.000.000 de pesetas cada uno. Meses más tarde, el 12 de diciembre de 1988, Vera entregó los cheques números... (Roldán) y... (Rodríguez Colorado), ambos por importe de 7 millones de pesetas. Roldán ingresó este cheque y el anterior en sus cuentas particulares y Rodríguez Colorado los entregó a su amigo Mariano Jaquotot Saénz de Miera, que los ingresó en una cuenta que tenía abierta a su nombre en la sucursal núm. 1 en Madrid de Bankinter. Igualmente, el día 9 de enero de 1990 Rafael Vera entregó otros dos cheques del Banco de España por importe cada uno de 7.000.000 de pesetas a José María Rodríguez Colorado y Roldán, numerados respectivamente como... y..., que siguieron el mismo camino de los anteriores».

Según el hecho probado núm. 7 «preocupados por su porvenir económico al abandonar el Ministerio, Roldán y José María Rodríguez Colorado celebraron otras reuniones con Rafael Vera, de las que son conocidas las que tuvieron lugar en el 'Cenador de Salvador' de la localidad madrileña de Moralzarzal y en el restaurante 'El Molino' de Algete. En esta última, Roldán y Rodríguez Colorado llegaron al acuerdo con Vera de recibir mensualmente cinco millones de pesetas a modo de gratificación o sobresueldo». «En ejecución de lo acordado, a partir del mes de febrero de 1990 la Secretaría de Estado para la Seguridad remitía a cada una de las Direcciones Generales de la Policía y de la Guardia Civil dos cheques en lugar de uno. El primero... era destinado a gastos reservados; el segundo se destinaba a enriquecimiento personal de los señores Rodríguez Colorado y Roldán, quienes en ese concepto y como mínimo recibieron los cheques que seguidamente se relacionan, todos ellos por un importe de cinco millones de

pesetas». «Por su parte, Rodríguez Colorado entregaba los cheques a su amigo Mariano Jaquotot que los ingresaba en la cuenta citada de Bankinter». «Las cantidades recibidas de Rafael Vera, después del mes de enero de 1990, fueron de, al menos, 65 millones por Rodríguez Colorado y 355 millones por Roldán.».

b) Respecto de los ingresos apropiados ilícitamente por el recurrente a partir de febrero de 1990, la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid, partiendo del dato no controvertido de que dichas reuniones en los citados restaurantes se produjeron en enero del mismo año, infiere la existencia de un acuerdo de voluntades entre don Rafael Vera, don José María Rodríguez Colorado y don Luis Roldán, para que estas dos personas recibieran mensualmente cinco millones de pesetas, de la declaración en el juicio efectuada por este último, así como de su esposa doña Blanca Rodríguez Porto, corroborados estos testimonios por una serie de elementos indiciarios, que se desprenden de la documental recibida sobre los cheques emitidos, de la prueba pericial y de ciertas testificales, ponderándose igualmente por la Sala la propia declaración exculpatoria realizada por el ahora demandante de amparo.

En relación al testimonio inculpativo de don Luis Roldán, observamos que el Tribunal de instancia dedica un único fundamento jurídico, el decimotercero, a replicar las razones de la defensa de los acusados sobre su falta de credibilidad, al estar influenciado, entre otros motivos, por su animadversión hacia los mismos. Así, el Tribunal, respecto de su invocada «enemistad» con los acusados en la presente causa, razona que, aunque «no está claro que ésta sea anterior a sus declaraciones sumariales», «después de que se negó a tener la exclusiva de la corrupción... hay enemistad y por eso han de medirse con cuidado sus declaraciones en juicio precedidas de aviso a sus antiguos compañeros». Por ello, sólo se ha de «prestar oído a sus declaraciones cuando vienen de algún modo reforzadas por datos objetivos o por otras declaraciones», siendo «absurdo afirmar *a priori* que el solo hecho de proceder de Roldán es condición suficiente para tachar de falsa cualquier afirmación». En este sentido, la Sala refiere que «Roldán ha dicho muchas verdades en torno al destino del dinero destinado a gastos reservados», poniendo como ejemplo una serie de datos por él descritos, que habían sido contrastados convenientemente.

Por otra parte, los elementos indiciarios utilizados por la Audiencia Provincial para reforzar los testimonios inculpativos antes mencionados, una vez ordenado el contenido del fundamento jurídico decimosexto de su Sentencia, fueron los siguientes: «la coincidencia absoluta entre las reuniones de Vera, Roldán y Rodríguez Colorado y el comienzo de los pagos a Roldán»; «los cheques de cinco millones que mensualmente se entregan a Roldán tienen su paralelo en 13 ocasiones, de febrero de 1990 a febrero de 1991, con cheques por igual importe, librados en igual fecha o en fecha muy próxima (de las 13 veces, nunca hay más de 9 días entre un cheque y otro y coinciden exactamente las fechas en nueve ocasiones), e ingresados por Jaquotot. También los números de los cheques son consecutivos en ocho ocasiones y casi consecutivos, separados por cinco unidades o menos, en las restantes»; «estos cheques iban a la Dirección General de la Policía como ha declarado en juicio el General Seivane, y como ha declarado el propio Vera» (aunque dando este una versión distinta de la que dio Roldán sobre su finalidad). No obstante, «Rodríguez Colorado niega simplemente que se recibieran esos cheques en la Dirección General de la Policía. Lo hace en todas las declaraciones y por supuesto en el acto del juicio oral»; también «afirma que se ha enterado durante el proceso de que Jaquotot ingresara dinero de cheques de la cuenta de la Secretaría de Estado, explica que esos cheques se remitían desde la propia Secretaría de Estado y los justifica por los suministros facilitados por Jaquotot...»; según el Tribunal, «estas afirmaciones son falsas» porque «los únicos cheques que, según el extracto de la cuenta del Banco de España y el informe de los peritos de Hacienda, coinciden con los cobrados por Roldán en cantidad, consecución numérica y ritmo de pago son los ingresados en su cuenta por Jaquotot. Y es absurdo que desde la Secretaría de Estado para la Seguridad se pague a Jaquotot al ritmo y en las cuantías que a Roldán .... Es más que prácticamente no hay otros cheques por importe de 5 millones de pesetas a lo largo de 1990. Por tanto la única

forma de que ingresaran los cheques en la cuenta de Jaquotot era por conducto de la Dirección General de la Policía, el administrador de esos cheques y el único de esa Dirección General que era íntimo amigo de Jaquotot era Rodríguez Colorado»; respecto de la manifestación que hace el acusado sobre la posibilidad de que estos pagos a Jaquotot se debieran a sus servicios prestados al Ministerio del Interior, la Sala afirma que concurren una serie de «hechos especialmente relevantes» para desmentir esta afirmación. En efecto, de la expresada cuenta «salió al menos en una ocasión dinero para Rodríguez Colorado mediante un cheque al portador con el que éste pago el colegio de sus hijos». Además, de la prueba testifical practicada no se desprendería esa supuesta condición de agente secreto de Jaquotot, en particular de las declaraciones del Comisario Jefe del Gabinete de Información de la Secretaría de Estado para la Seguridad, del Subdirector de la Policía, del Comisario General de Información, del sucesor de Rodríguez Colorado en la Dirección General de la Policía, incluso de las manifestaciones de su padre y esposa, quienes relataron que no sabían que Jaquotot trabajara para el Ministerio del Interior.

c) En cuanto a las cantidades apropiadas por el recurrente previamente al acuerdo principal con Vera de enero de 1990, en concreto tres cheques ingresados en la expresada cuenta de Jaquotot de 11 de julio de 1988 (librado por 10 millones), de 12 de diciembre del mismo año (7 millones) y 9 de enero de 1990 (7 millones), la Audiencia Provincial de Madrid se sirve, de igual forma, de la prueba indiciaria, como complemento de las declaraciones de Luis Roldán. Así, en el fundamento jurídico decimosexto de su Sentencia tiene en cuenta las siguientes circunstancias: «la coincidencia en fechas y cantidades con los cheques recibidos por Roldán», que hace igualmente impensable que sean pagos a Jaquotot; «el contraindicio de las falsas explicaciones de Rodríguez Colorado es extensible a estos cheques»; Además, la Sala advierte, en el fundamento jurídico decimoquinto, que las cantidades ingresadas a Roldán los expresados días 11 y 12 por cantidades de 10 y 7 millones, «son cifras exactamente coincidentes con las ingresadas en la cuenta de Jaquotot y se hacen al cese del Ministro Barrionuevo. Igualmente ha de decirse del cheque correspondiente en las Navidades 89-90 y librado el 9-1-90 en la misma fecha en el que acaba ingresado en la cuenta de Jaquotot y por la tradicional cifra navideña de 7 millones».

8. Por su parte, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en el fundamento jurídico decimonoveno de su Sentencia confirma, también de forma motivada, la resolución dictada en la instancia, entendiéndose que ha concurrido, respecto del recurrente, actividad probatoria de cargo, practicada en el juicio conforme a las garantías legales y constitucionales. Comienza por afirmar que, no obstante la limitación que tiene el Alto Tribunal para revalorar la prueba por cuanto la Sala de casación no ha gozado de inmediación, lo cierto es que la convicción alcanzada por la Audiencia Provincial respecto del valor de las declaraciones de Luis Roldán «es inatacable en esta instancia dada su razonabilidad». En efecto, «la Audiencia ya puso en entredicho muchas de las manifestaciones de este testigo y fue escrupulosa al adoptar las pertinentes cautelas para extraer las dosis de credibilidad que pudieran merecer sus manifestaciones, porque, como muy bien apuntó, todo lo depuesto no debía calificarse de falso», teniendo cuidado en asegurarse de que «ciertos pasajes o aspectos de las declaraciones del Sr. Roldán no estuvieran guiados por odio personal, obediencia a tercera persona, soborno policial o promesa de trato procesal más favorable».

Pero además, según la Sala de casación, la Audiencia Provincial se ha valido de tal testimonio, con otras pruebas de signo incriminatorio, especialmente testificales y documentales que garantizan el acierto del juicio de culpabilidad, entendido como participación en el hecho del recurrente. Así, «los cheques de cuyos importes se ha lucrado el impugnante son cheques que iban a la Dirección General de la Policía, como han declarado el propio Vera y el General Seivane en el juicio; son cheques que se entregaron en paralelo en trece ocasiones y por el mismo importe de cinco millones de pesetas, a Roldán y al acusado; y son cheques con números consecutivos a los de Roldán en ocho ocasiones y casi consecutivos, separados por cinco unidades menos, en

los restantes. Es más, los únicos cheques que, según el extracto de la cuenta del Banco de España y el informe de los peritos de Hacienda, coinciden con los cobrados por Roldán en cantidad, consecución numérica y ritmo de pago son los ingresados en su cuenta por Jaquotot». Por ello, continua el Tribunal, «la única forma de que se ingresaran esos cheques en esa cuenta era por conducto de la Dirección General de la Policía y el administrador de esos cheques y el único en esa Dirección General íntimo amigo de Jaquotot era Rodríguez Colorado: este hecho está corroborado por el testimonio de varias personas que manifiestan que han visto en alguna ocasión a Jaquotot en la Dirección General de la Policía y siempre con Rodríguez Colorado».

A estos hechos, el Tribunal Supremo añade otros que considera relevantes, que entiende correctamente ponderados por el Tribunal de instancia, como el constatado de la extracción de la cuenta del tan nombrado Jaquotot del numerario necesario para pagar el colegio de los hijos del recurrente, así como la circunstancia de que no existe prueba alguna en la causa que acredite la condición de agente secreto de Jaquotot, no deduciéndose esta condición de la múltiple prueba testifical practicada y sosteniéndose tan sólo por Rafael Vera y Rodríguez Colorado, es decir «sólo manifiestan este hecho aquellos a quienes compromete el dinero ingresado en las cuentas». Finalmente, entiende la Sala, respondiendo a la defensa del recurrente, que el argumento por ella utilizado según el cual «de la cuenta de Bankinter no se ha acreditado que haya vuelto a salir dinero en su beneficio, no constituye una razón de peso que desvirtúe la lógica del resto de los argumentos»; entre otras razones porque no se ha podido seguir la pista de todos los cheques al portador ni de las extracciones en metálico de dicha cuenta, existiendo un altísimo grado de probabilidad de que Jaquotot tuviera más de una cuenta corriente.

9. De lo expuesto se desprende que la participación del recurrente en el delito de malversación de caudales públicos, por el que se le condena, ha quedado acreditado por los órganos judiciales intervinientes, de manera ampliamente motivada, a través de un nutrido elenco de elementos probatorios, no siendo irrazonables los argumentos empleados en sus resoluciones.

En primer lugar, por la declaración inculpativa efectuada en el juicio por un coimputado, en el sentido material, don Luis Roldán, dedicando la Audiencia Provincial de Madrid un único fundamento jurídico de su Sentencia, como hemos visto, a analizar los argumentos de los acusados sobre su supuesta falta de credibilidad, al estar influenciada por la animadversión hacia ellos, otorgándole la Sala esta virtualidad tan sólo en aquellos aspectos en que venía de algún modo reforzado dicho testimonio «por datos objetivos o por otras declaraciones». Por este motivo, el Tribunal Supremo entendió, precisamente, que la convicción del Tribunal de instancia sobre la ponderación de esta declaración no estaba exenta de razonabilidad, reseñando que la Audiencia «fue escrupulosa al adoptar las pertinentes cautelas para extraer las dosis de credibilidad que pudieran merecer sus manifestaciones». Sin que se pueda extender el control de este Tribunal Constitucional, una vez comprobado que no existe déficit de motivación alguno ni irracionalidad en la argumentación empleada en este caso por los órganos judiciales, a constatar, como se pretende en la demanda, el grado de verosimilitud o credibilidad que pueda merecer dicha declaración, pues no nos corresponde «el enjuiciamiento de la valoración de las declaraciones vertidas en el proceso y la prevalencia del contenido de unas frente a otras» (STC 80/2003, de 28 de abril, FJ 8), debiendo ser en definitiva el órgano judicial, con la debida intermediación, «quien, apreciando libremente la prueba, en el ejercicio exclusivo de la potestad jurisdiccional que le atribuye el art. 117.3 CE, ha de resolver finalmente acerca de la eficacia probatoria de aquel testimonio para enervar la presunción de inocencia» (STC 142/2006, de 8 de mayo, FJ 3).

Por otra parte, los órganos judiciales han hecho patente en sus resoluciones la existencia de esos factores externos de corroboración de dicha declaración, necesarios, según hemos visto, para que alcance eficacia probatoria. Así, han tenido en cuenta la también declaración inculpativa de su esposa, doña Blanca Rodríguez Porto, si bien, adecuadamente, se le ha otorgado a la misma una reducida eficacia por dichos órganos, al tratarse de un mero testigo de referencia. Así, la Sentencia de la Audiencia Provincial

razona que «su esposa cuenta lo que ha oído a su marido» (fundamento jurídico 13.4), no haciendo mención a este testimonio la Sentencia de casación al analizar el motivo sobre la presunción de inocencia articulado por el ahora recurrente. Fundamentalmente, esos factores externos de corroboración han consistido en la concurrencia de una serie de indicios convergentes deducidos por el Tribunal, de la amplia prueba documental, pericial y testifical practicada, elementos probatorios que, una vez engarzados convenientemente con la declaración del citado coimputado, le permiten inferir la participación del recurrente en los hechos declarados probados. Estos indicios, como hemos visto, consisten en la coincidencia de las citadas reuniones entre los coacusados o la producción de ciertos acontecimientos (como el cese del Ministro Barrionuevo) con la recepción de los referidos fondos; la también coincidencia de algunas características de los cheques que se iban remitiendo, como fecha de libramiento, ritmo de pago, numeración consecutiva, idéntico importe, tanto a la Dirección General de la Guardia Civil como a la Dirección General de la Policía; respecto de la afirmación que hace el recurrente sobre que estos pagos pudieran obedecer a servicios prestados por el Ministerio del Interior a Jaquotot, en cuya cuenta se ingresaban los referidos cheques, el Tribunal se apoya también en una serie de datos contrastados para desmentirla (como el hecho de haber salido dinero de la misma para el pago del colegio de sus hijos del recurrente o no desprenderse en modo alguno de la amplia testifical practicada la supuesta condición de agente secreto que se atribuía a Jaquotot); finalmente, el órgano judicial utiliza también como contraindicio el que algunas manifestaciones efectuadas por el demandante se hubiera acreditado que «eran falsas» (por ejemplo, que no se recibían estos cheques en la Dirección General de la Policía, como había confirmado el propio señor Vera y el General Seivane). En este sentido, este Tribunal Constitucional ha sostenido (Así, STC 55/2005, de 17 de marzo, FJ 5) que «la futilidad del relato alternativo del acusado, aunque no puede sustituir la ausencia de prueba de cargo, so pena de asumir el riesgo de invertir la carga de la prueba, sí puede servir como contraindicio o como elemento de corroboración de los indicios a partir de los cuales inferir la culpabilidad, tanto en relación con supuestos de pruebas de indicios, (SSTC, 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 6; 155/2002, de 22 de julio, FJ 15; 135/2003, de 30 de junio, FJ 3), como haciéndolo extensivo a los supuestos de corroboración de las declaraciones de los coimputados (STC 147/2004, de 13 de septiembre, FJ 6)». En definitiva, nos encontramos, como decíamos en la STC 68/2001, de 17 de marzo, ante un conjunto de hechos y datos, «que no afectan meramente a la coherencia de las declaraciones de los coimputados, sino que atañen también a su correspondencia con lo que el Tribunal apreció como realmente ocurrido». De forma que, «dejando a un lado la virtualidad en orden a la corroboración que quepa atribuir a cada uno de ellos considerado aisladamente, mal puede negarse que, en este caso, tomados en conjunto, constituyan esa corroboración mínima que nuestra Jurisprudencia exige» [FJ 5 b)].

10. Por todo lo anterior, extensamente analizados los hechos declarados probados y los argumentos de las Sentencias dictadas por la jurisdicción ordinaria, ha de concluirse que la condena del demandante de amparo se sustenta en pruebas de cargo válidamente practicadas (la declaración inculpatoria de un coimputado, corroborada por una serie de datos o elementos indiciarios, que se desprenden de una amplia prueba documental, pericial y testifical), a partir de las cuales se infiere por los órganos judiciales la existencia de sendos acuerdos para malversar en los que interviene (motivo por el cual se le considera «instigador o generador del delito») y la percepción por su parte de las cantidades consignadas en los hechos probados, y, por ello, su autoría en un delito continuado de malversación de caudales públicos, todo ello mediante un razonamiento debidamente explicitado en las resoluciones judiciales, como hemos expuesto anteriormente, que no cabe calificar de irrazonable, ni desde el punto de vista de su lógica o coherencia, ni desde la óptica del grado de solidez requerido, puesto que los datos tenidos en cuenta resultan suficientemente concluyentes, sin que a este Tribunal le competa ningún otro juicio, ni entrar a examinar otras inferencias propuestas por quien solicita el amparo (SSTC 239/2006, de 17 de julio, FJ 7; 206/2007, de 24 de septiembre, FJ 9 y 219/2009, de 21 de diciembre, FJ 9, entre otras).

## 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 María Rodríguez Colorado.

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

Dada en Madrid, 4 de julio de 2011.—Eugeni Gay Montalvo.—Elisa Pérez Vera.—Ramón Rodríguez Arribas.—Francisco José Hernando Santiago.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Firmado y rubricado.