|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 19/1995 |
| Fecha | de 30 de enero de 1995 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don José Vicente Gimeno Sendra, don Carlos de la Vega Benayas y don Pedro Cruz Villalón. |
| Núm. de registro | 2248-1993 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.248/1993 |
| Fallo | En virtud de lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 10 de julio de 1993, don Manuel Charlín Pomares interpuso en nombre propio recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 21 de mayo de 1993, por la que se confirmaba en casación la Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Pontevedra, de 29 de abril de 1991, a cuyos efectos solicitaba que le fuera nombrado un Procurador del turno de oficio. Por providencia de 19 de julio de 1993, la Sección Primera tuvo por recibido dicho escrito y acordó conceder al solicitante de amparo un plazo de diez días para que en dicho término acreditase documentalmente haber gozado del beneficio de justicia gratuita en el proceso judicial antecedente o encontrarse actualmente dentro de los requisitos prevenidos en el art. 13 de la L.E.C. Mediante otro escrito registrado con fecha de 7 de septiembre de 1993, la Procuradora de los Tribunales doña Esther Rodríguez Pérez solicitó que se le tuviera por personada en nombre y representación del Sr. Charlín Pomares, accediendo a ello la Sección Segunda por providencia de 27 de septiembre de 1993, en la que se otorgaba a la mencionada Procuradora un plazo de veinte días para que formalizase la demanda de amparo con los requisitos prevenidos en el art. 49 de la LOTC. Lo que así hizo mediante escrito presentado ante el Juzgado de Guardia el 22 de octubre de 1993 y registrado en este Tribunal el día 25 de ese mismo mes y año.

2. El recurso se basa en los siguientes hechos:

a) Con fecha de 29 de abril de 1991, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Pontevedra dictó una Sentencia en la que condenaba al hoy demandante de amparo, como autor responsable de un delito contra la salud pública concurriendo la agravante de reincidencia, a la pena de cuatro años de prisión menor, con sus correspondientes accesorias, y al pago de las costas procesales

b) Interpuesto recurso de casación contra la anterior resolución, fue confirmada en todos sus extremos por la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 1993, notificada al recurrente el día 17 de junio de ese mismo año.

3. La representación del recurrente estima que las Sentencias impugnadas han vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión, a un proceso con las debidas garantías, a la utilización de los medios de prueba pertinentes y a la presunción de inocencia, reconocidos todos ellos en los apartados 1 y 2 del art. 24 C.E.

En apoyo de dichas pretendidas vulneraciones, se argumenta en la demanda, en primer lugar, que el reconocimiento fotográfico que del Sr. Charlín Pomares realizó el coprocesado don Johannes Gisbertus Cornelis de Groot carece por completo de valor probatorio, ya que el indicado reconocimiento se produjo en el curso de una declaración prestada sin asistencia de intérprete y fue posteriormente rectificado por su autor en el acto del juicio oral. Por otra parte, en el trámite de calificación provisional de los hechos la defensa del Sr. Charlín Pomares solicitó la práctica de ciertas diligencias de prueba que fueron inadmitidas por Auto de fecha 30 de abril de 1990 sin razonamiento ni fundamentación alguna, no obstante ser las mismas indispensables en términos de defensa dado que lo que con ellas se pretendía demostrar era que el solicitante de amparo se encontraba el día de autos en Marruecos, por lo que mal podía haber hecho entrega de droga en una localidad perteneciente al municipio de Sangenjo (Galicia). Asimismo se entiende constitutiva de lesión del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes la negativa por parte del órgano judicial de instancia a practicar un nuevo análisis pericial de la droga intervenida y a la comparecencia en el acto del juicio oral de los peritos que habían realizado el análisis impugnado por la defensa del recurrente. Finalmente, se considera contraria al derecho a la presunción de inocencia la estimación por los órganos judiciales de instancia y de casación como prueba de cargo de las declaraciones y el reconocimiento fotográfico practicados en fase sumarial por el coprocesado Sr. Johannes Gisbertus Cornelis de Groot, al haber sido dichos elementos incorporados al proceso a través del testimonio de los funcionarios policiales que asistieron a tales declaraciones y reconocimiento sin que el citado coprocesado pudiera ser sometido a contradicción en ningún momento por la defensa del Sr. Charlín Pomares, así como la concesión de valor probatorio a los extractos de las conversaciones telefónicas intervenidas, ya que ni las cintas en las que se recogieron fueron transcritas, ni se remitieron a la Autoridad judicial los originales de las mismas.

En consecuencia, se pide a este Tribunal que anule las resoluciones recurridas.

4. Por providencia de 14 de enero de 1994, la Sección Primera tuvo por recibido el precedente escrito y, a tenor de lo dispuesto en el art. 50.3 de la LOTC. acordó conceder al solicitante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo de diez días para que alegaran cuanto estimasen conveniente en relación con la posible existencia del siguiente motivo de inadmisión: carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional [art. 50.1 c) LOTC].

5. En su escrito de alegaciones de fecha 3 de febrero de 1994, la representación del recurrente reiteraba sustancialmente las ya formuladas en la presente demanda de amparo.

Por su parte, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional evacuó dicho trámite por escrito de fecha 2 de febrero de 1994, en el que señalaba, en primer lugar, que si bien resultaba censurable la falta de toda motivación en el Auto de 30 de abril de 1990, por el que se denegó al recurrente la práctica de diversas diligencias de prueba que había propuesto, no es menos cierto que tal defecto fue posteriormente subsanado con los razonamientos de impertinencia contenidos en la Sentencia de instancia y, de manera aun más pormenorizada, en la dictada en sede de casación. De manera que, no siendo esa fundamentación irrazonable ni arbitraria, ninguna vulneración de los derechos del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión, a un proceso con las debidas garantías y a la utilización de los medios de prueba pertinentes cabe estimar producida por motivo de haberle sido denegada la practica de dichas pruebas.

Por lo que se refiere a la pretendida lesión del derecho del actor a la presunción de inocencia, estima el Ministerio Fiscal que tal motivo debe asimismo ser desestimado toda vez que hubo en el proceso actividad probatoria suficiente para desvirtuar dicha presunción, constituida por el reconocimiento fotográfico y el testimonio incriminatorio prestado por el coprocesado Sr. Cornelis de Groot en el procedimiento que contra él se siguió con anterioridad y separadamente del seguido contra el Sr. Charlín; elementos probatorios éstos que, habiendo sido traídos al plenario y ratificados en el mismo, tras ser sometidos a contradicción por la defensa del recurrente, por los agentes policiales que habían instruido el atestado, estaban por consiguiente los órganos judiciales autorizados a valorar libremente como prueba.

En conclusión, proponía el Ministerio Fiscal la inadmisión del presente recurso por concurrir en el mismo la causa de inadmisión prevenida en el art. 50.1.c) de la LOTC.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. A la vista de las alegaciones formuladas por las partes, procede que confirmemos la idea que ya anticipábamos en nuestra providencia de 14 de enero de 1994 respecto de la falta de contenido de la presente demanda de amparo. Pues, por lo que se refiere en primer lugar a la pretendida vulneración del derecho del recurrente a la utilización de los medios de prueba pertinentes, de las actuaciones se desprende que, tal y como se afirma en la Sentencia dictada en sede de casación, la falta de motivación por el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 30 de abril de 1990 de la denegación de las propuestas por la defensa, en orden a intentar demostrar que su estancia en Marruecos el día de autos le habría impedido hallarse ese mismo día en Galicia en el lugar en que se decía producida la entrega de la droga, no puede erigirse en fundamento de estimación del mencionado motivo toda vez que fue posteriormente subsanada por la contenida en la Sentencia de instancia (por todas, STC 40/1986), al declararse, en su fundamento jurídico segundo, que el sello de entrada en Marruecos, que figuraba en el pasaporte del Sr. Charlín aportado al sumario, no era suficiente para constituir prueba de descargo relevante a los efectos de desvirtuar la de cargo obrante en autos, ya que, habida cuenta de «la rapidez de determinados medios de comunicación existentes en la actualidad, es perfectamente posible que una persona se encuentre en Galicia por la mañana y por la noche en Algeciras para tomar un transbordador con destino a Cádiz». De manera que, explicada en los indicados términos la apreciación por el juzgador de instancia del carácter impertinente de las pruebas propuestas y no siendo tal explicación arbitraria o irrazonable, por más que de ella obviamente discrepe el solicitante de amparo, no compete a este Tribunal revisar tal apreciación (por todas, STC 147/1987).

En cuanto a la otra prueba solicitada por la defensa del Sr. Charlín, consistente en la práctica de un nuevo análisis pericial de la sustancia intervenida, con intervención de un perito designado por la defensa del actor a efectos de determinar su naturaleza cualitativa y cuantitativamente, así como en la comparecencia al acto del juicio oral de los peritos que en su día habían llevado a cabo la pericial obrante en autos, la falta de motivación de su denegación en el precitado Auto fue a su vez subsanada por la contenida en el fundamento jurídico segundo de la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 1993, justificándose la impertinencia de dicha prueba por la doble vía de afirmar que ni fue en su momento discutida la naturaleza de la droga ocupada al Sr. Cornelis de Groot en la cuantía indicada en el dictamen pericial en su día emitido ni, en consecuencia, se hizo necesaria la presencia en el acto del juicio oral de sus autores, ya que, como ha reconocido este Tribunal en anteriores ocasiones (por todas, STC 24/1991), no pierde su valor probatorio una prueba pericial incorporada al sumario y no impugnada por las partes por el hecho de no haber sido ratificada por los peritos en el plenario; a lo que el órgano casacional añadía que el nuevo análisis solicitado carecería de toda efectividad a la vista de la importancia de la cantidad aprehendida, ya que no incidiría en la tipificación del comportamiento. Razones todas ellas de declaración de impertinencia de la prueba en cuestión que no pueden ser tachadas de arbitrarias o irracionales y que, por consiguiente, no pueden dar lugar a su revisión en esta vía de amparo constitucional .

2. Se aduce, por otra parte, en la demanda que no hubo en el proceso prueba de cargo de que el solicitante de amparo fuera la persona que entregó al coprocesado Sr. Johannes Gisbertus Cornelis de Groot la droga posteriormente hallada en posesión de este último. Por el contrario, los órganos judiciales de instancia y de casación llegaron a la conclusión de que la presunción de inocencia inicialmente obrante a favor del recurrente había quedado desvirtuada por la existencia de prueba suficiente, constituida, fundamentalmente, por la declaración prestada por dicho coprocesado ante la policía y el Juez Instructor y por la identificación fotográfica del Sr. Charlín como aquella persona que le había entregado la droga intervenida en su poder. Ambos elementos fueron traídos al juicio oral a través del testimonio de los policías que habían instruído el atestado y asistido a la mencionada identificación fotográfica, pudiendo ser sometidos a contradicción en dicho momento por la defensa del Sr. Charlín Pomares, pese a la incomparecencia del declarante. En consecuencia, los órganos judiciales estaban autorizados a valorar libremente dicho testimonio de referencia ya que, conforme ha declarado este Tribunal en supuestos análogos, si bien únicamente tienen consideración de auténticas pruebas de cargo las practicadas en el acto del juicio oral en condiciones de oralidad, inmediación y contradicción (SSTC 31/1981, 62/1985 y 132/1988, entre otras muchas), existe un cauce que excepcionalmente permite otorgar eficacia probatoria a aquellas declaraciones incorporadas al atestado policial que, como ha sucedido en el caso de autos, no pudieron ser objeto de reproducción en el acto del juicio oral al no haber podido ser localizado su autor y testigo principal pese a los repetidos intentos realizados en dicho sentido por el órgano judicial: el testimonio referencial del funcionario de policía ante el que se pronunciaron las manifestaciones inculpatorias (SSTC 217/1989, 303/1993 y 79/1994 y ATC 25/1994). Por consiguiente, ninguna vulneración del derecho del recurrente a la presunción de inocencia cabe reprochar a las Sentencias recurridas.

ACUERDA

En virtud de lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a treinta de enero de mil novecientos noventa y cinco.