|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 353/2003 |
| Fecha | de 6 de noviembre de 2003 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez. |
| Núm. de registro | 327-2002 |
| Asunto | Recurso de amparo 327-2002 |
| Fallo | Inadmitir la demanda de amparo formulada por don José Luis Castillo García. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 17 de enero de 2002, el Procurador de los Tribunales, don Carlos J. Navarro Gutiérrez, actuando en representación de don José Luis Castillo García interpuso recurso de amparo contra la Sentencia núm. 1207-2001 dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 7 de diciembre de 2001, que desestimaba el recurso de apelación deducido contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 2 de la referida ciudad de 4 de septiembre de 2001 recaída en el procedimiento abreviado núm. 257-2001.

2. Los hechos de los que trae causa la presente demanda de amparo son, en síntesis, a) El día 3 de septiembre de 2001 se iniciaron las sesiones de juicio oral contra el demandante de amparo, como presunto autor de un delito contra la salud pública. Al comienzo de las sesiones la defensa del recurrente llega a un acuerdo con el Ministerio Fiscal según el cual se reconocían los hechos imputados y se reducía la solicitud de pena a un año y seis meses de prisión y multa con arresto sustitutorio de diez días, adhiriéndose la defensa del recurrente a la petición del Ministerio Fiscal.

Al no mostrar su conformidad a tal acuerdo uno de los coacusados Juan Ramón Gil Jiménez, el Juzgado de lo Penal acuerda la celebración del correspondiente juicio oral, en el que practicada la prueba, el Ministerio Fiscal modifica sus conclusiones provisionales e interesa la imposición al demandante de una pena de un año y seis meses de prisión y multa de 30 millones de pesetas con dos meses y medio de arresto sustitutorio en caso de impago. A tal solicitud se adhirió la defensa del recurrente.

b) El Juzgado de lo Penal núm. 2 de Santa Cruz de Tenerife dicta Sentencia el 4 de septiembre de 2001 condenando al demandante de amparo como autor responsable de un delito contra la salud pública a la pena de dos años y seis meses de prisión, multa de 30.000.000 de pesetas con arresto sustitutorio de dos meses en caso de impago. El Juzgado en su fundamento de Derecho segundo, se afirma por el órgano judicial: "de la prueba practicada en el Plenario, los cuatro primeros acusados reconocieron su participación material en los hechos, así Jaime Vallecillo Morales reconoció que en su casa se encontraron 1.503 gramos de la citada sustancia (hachís), si bien matizó que la mitad era de Ali, destinando la droga al consumo y venta, lo que realizaba por su afición al juego, encontrándose en su domicilio igualmente instrumentos de pesaje y preparación de la droga para su venta. Ello es corroborado por los agentes de Policía que realizaron la entrada y registro, en concreto el agente D. Ismael García González (núm. 78.046): Y si bien como se ha dicho, la tenencia compartida justificaría la aplicación del tipo agravado, pues basta la disponibilidad de la droga, ya que en relación con los derivados cannábicos, se ha considerado que una cantidad de 1.000 gramos de hachís tiene importancia relevante (SSTS de 23 de julio de 1997, 15 de octubre de 1998 entre otras), no cabe su apreciación sin vulnerar el principio acusatorio. Más es lo cierto, que no ha existido conformidad en los términos legales del art. 793.3 de la LECrim., sino una adhesión a las conclusiones, de modo que respetando el límite del tipo del art. 368.2 del CP por el que se acusa ha de considerarse como pena adecuada, dada la gravedad de los hechos, la de dos años y seis meses de prisión".

c) Formulado recurso de apelación, en el que se denunció la vulneración del principio acusatorio originada por la imposición de penas superiores a las solicitadas por el Ministerio Público, es desestimado por Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 7 de diciembre de 2001. La Sala en su fundamento de Derecho tercero razona: " la cuestión planteada en esta alzada se centra en determinar si la imposición por parte del Juez a quo de penas superiores a las solicitadas por el Ministerio Fiscal supone una infracción del principio acusatorio; cuestión que se desenvuelve en una doble vertiente: de una parte, la posibilidad que desde la perspectiva del principio acusatorio existe o no de que el Tribunal supere la concreta pena pedida por la acusación; de otra parte, en el caso de respuesta afirmativa, la necesidad en su caso de motivar esa individualización de la pena por encima de la solicitada, desde la perspectiva de las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva". Continua en el párrafo tercero de dicho fundamento señalando: "Sin embargo, la corriente predominante o mayoritaria predica que el principio acusatorio no impide que la Audiencia o Juez impongan una pena superior a la solicitada por la acusación, bien remediando errores de ésta (si ha omitido solicitar penas forzosamente vinculadas al tipo en cuestión o ha pedido penas inferiores a la legalmente procedente), bien haciendo uso de sus facultades legales de individualización dentro de los márgenes correspondientes a la pena legalmente determinada para el tipo delictivo objeto de acusación y debate en el proceso, pues el Juez está sometido a la Ley y debe, por tanto, aplicar las penas que a su juicio procedan legalmente. Su función individualizadora no está encorsetada por el límite cuantitativo marcado por las acusaciones, siempre que se mantenga en el marco punitivo señalado por la Ley, precisando en el párrafo cuarto del citado fundamento: "Por lo que se refiere a la segunda cuestión, debe recordarse que la conveniencia de motivar la determinación de la pena se convierte en necesidad en determinados supuestos: así sucede cuando se exaspera la pena al máximo sin aparente razón (Sentencias de 4 de febrero de 1992, 26 de abril de 1995, 4 de noviembre de 1996), o cuando se supera la concreta pena interesada por la acusación: si la posibilidad de hacerlo así el Tribunal es incompatible con la arbitrariedad voluntarista, y sólo se justifica por las propias exigencias de la legalidad y una ponderación racional de la gravedad del hecho, que conduce a la necesidad de individualizar la pena de acuerdo con la circunstancia del hecho y del culpable, es claro que la eliminación de cualquier atisbo de arbitrariedad exigirá en tales casos una adecuada motivación explicativa de las razones de la imposición de la pena por encima de la pedida, que permita el debido control impugnativo tanto por el acusado al recurrir la decisión como por el Tribunal Superior al resolver el recurso. En el caso enjuiciado, a juicio de este Tribunal, el Juzgador de Instancia motiva adecuadamente la imposición de unas penas superiores a las solicitadas por el Ministerio Fiscal; por lo que tampoco desde esta perspectiva resulta vulnerado el principio acusatorio, o más propiamente, el derecho a la tutela judicial efectiva". El Ministerio Fiscal mediante escrito de 22 de octubre de 2001 se adhirió al recurso de apelación presentado alegando que únicamente se entró en juicio para probar la culpabilidad del único acusado que no se había conformado.

3. En la demanda de amparo se denuncia la quiebra del principio acusatorio inherente al derecho fundamental a un proceso con todas las garantías y a la tutela judicial efectiva, toda vez que los órganos judiciales penales imponen al demandante una pena superior a la pactada de conformidad, respecto a la que existió acuerdo entre las partes. Se cuestiona si la imposición por parte del Juez a quo de penas superiores a las solicitadas por el Ministerio Fiscal supone una infracción del principio acusatorio en una doble vertiente: si existe la posibilidad de que el Tribunal supere la concreta pena pedida por la acusación, y de otra parte, en caso de respuesta afirmativa la necesidad de motivos para la individualización de la pena por encima de lo solicitado, desde la perspectiva del derecho a la tutela judicial efectiva. Asimismo, se denuncia la lesión constitucional originada por la actuación del órgano judicial, que negó toda eficacia y virtualidad al pacto alcanzado al inicio de las sesiones entre la defensa del recurrente y el Ministerio Fiscal. El Juez de lo Penal, ante la disconformidad de uno de los acusados acordó la celebración del juicio oral, con la consecuencia de que el Juzgador rebasó la pena conformada, no solo al inicio de las sesiones, sino también con la interesada en las conclusiones definitivas, con quiebra del principio acusatorio.

4. Por providencia de la Sección Segunda de este Tribunal de 20 de septiembre de 2002 se acordó abrir el trámite del art. 50.3 LOTC, a fin de oír a las partes sobre la posible concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) LOTC.

5. La representación procesal del recurrente presentó su escrito de alegaciones el 11 de octubre de 2002 en el que en síntesis, reproducía sus argumentos sobre la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías.

6. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones ante el Registro de este Tribunal el 16 de octubre de 2002. Tras resumir los antecedentes del que trae causa la presente demanda, y recordar la doctrina contenida en las SSTC 19/2000, FJ 4, 59/2000, FJ 4 y ATC 1145/1988, FJ 2, argumenta que la cuestión planteada radica en la interpretación dada por los Tribunales al alcance del acuerdo o pacto alcanzado entre las defensas y el Ministerio Fiscal, y que no se materializó en el inicio del plenario, con la consiguiente celebración del juicio, al que por no ajustarse a la literalidad de lo preceptuado en la LECrim, a través de la adhesión a las conclusiones definitivas del Ministerio Fiscal, no se anudó las consecuencias de la "estricta conformidad".

La cuestión no es una mera discrepancia acerca del alcance de un determinado párrafo de un articulo de la Ley de enjuiciamiento criminal, cuestión completamente ajena a la jurisdicción constitucional. Lo que confiere trascendencia constitucional a lo debatido no es la mera discrepancia de la parte con la interpretación habida, sino al extremo de que la conformidad alcanzada no se acomodó a lo preceptuado legalmente, por el extremo de que otro acusado no se conformase con el acuerdo alcanzado, lo que motivó la celebración del juicio.

Si tal disconformidad del otro coimputado no se hubiera producido, el acuerdo previo al juicio del ahora recurrente, hubiera desplegado toda su efectividad con la ineludible consecuencia de que el órgano judicial no hubiera podido rebasar la pena conformada, lo que apoya con cita de diversas resoluciones del Tribunal Supremo.

Ante la falta de regulación de los supuestos de pluralidad de acusados que no expresaban todos ellos su conformidad y siguiendo lo preceptuado en el art. 780 LECrim, criterio que ha sido ratificado por el Tribunal Supremo, los órganos judiciales aplican las previsiones del proceso ordinario, arts. 688 y ss. , 694 y ss. en 697 párrafo 2) que ordena en tales supuestos la celebración del juicio para todos los acusados, sin otorgarle virtualidad a la conformidad.

En el supuesto de autos, los órganos judiciales estimaron que no concurrían tales requisitos legales, sin que la parte discrepe ni ahora ni en el proceso con tal proceder, y que debía celebrarse el juicio, como así acaeció; el recurrente pretende que el pacto alcance toda su virtualidad, y tal pretensión le ha sido denegada de conformidad a lo preceptuado en nuestras normas procesales.

Sentado lo anterior, y no estando vinculados los órganos judiciales por la penalidad concreta solicitada por el Ministerio Fiscal, la imposición de pena superior a la concretamente pedida por la acusación pública, pero dentro de los límites penológicos previstos para el delito por el que se acusó, fue justificada suficientemente por los órganos judiciales, atendiendo a criterios de gravedad, e incluso de inoportunidad legal de la modificación acusatoria habida, que la parte en modo alguno combate.

En suma, la tacha se reduce a una mera discrepancia con el valor otorgado por los órganos judiciales al proceder procesal, pero el alcance otorgado a dicho proceder se sustenta en la regulación legal, a la que el propio recurrente se sometió, sin poner tacha u obstáculo alguno, habiéndole otorgado los órganos judiciales a la modificación de conclusiones del Ministerio Fiscal, y a su adhesión a la misma un valor que, en modo alguno, supuso conculcar el principio acusatorio, que fue respetado, aunque eso sí, procediéndose a una individualización penológica que se motivó.

Por ello, el Fiscal interesa que, se dicte Auto inadmitiendo la demanda por falta de contenido constitucional.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. A la vista de las alegaciones formuladas por el demandante de amparo y el Ministerio Fiscal, debemos confirmar nuestro criterio sobre la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c), dada la carencia de fundamento de la demanda de amparo.

2. La queja del demandante de amparo se centra en la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías (art. 24.1 y 2 CE), originada, por un lado, por no haber respetado el Juzgado de lo Penal la conformidad con la pena pactada con el Ministerio Fiscal, y por otro lado, por no haber motivado el Juzgado, o haberlo hecho de forma insuficiente, la imposición de la pena de prisión en una extensión superior a la solicitada por la acusación pública. En este extremo, se aduce que la defensa del demandante había llegado a un acuerdo previo con el Ministerio Fiscal y, que, además de no respetar el Juzgador la conformidad pactada, finalmente, ha impuesto una pena superior a la interesada en el tramite de conclusiones definitivas por el Ministerio público - a la que se adhirió la defensa- por el delito por el que ha sido condenado. Delimitada en los términos expuestos la queja del recurrente en amparo, desde nuestra perspectiva constitucional debemos examinar si la actuación procesal del Juzgado, que no otorgó virtualidad a la conformidad alcanzada que implicaba una reducción de la pena, ha supuesto un desconocimiento del principio acusatorio y si el Juzgador, al hacer uso de las facultades legales de individualización, pudo no atenerse estrictamente a los límites de la concreta pena pedida por la acusación, a pesar de ajustarse a los de la pena legalmente determinada para el tipo penal objeto de calificación acusatoria y debate en el proceso, analizando, asimismo, la invocada falta o insuficiente motivación en la imposición de la pena de prisión en extensión superior a la solicitada por el Ministerio Fiscal.

Sobre estas ultimas cuestiones relativas a la extensión de la pena impuesta, hemos de traer a colación la reiterada doctrina de este Tribunal en relación con el deber de motivación de las resoluciones judiciales cuando el Juzgador hace uso de las facultades legales de individualización de la pena, recogida recientemente en la STC 20/2003, de 10 de febrero (FFJJ 5 y 6). De conformidad con dicha doctrina el derecho a la tutela judicial efectiva, en su dimensión de necesidad de motivación de las resoluciones jurisdiccionales, implica que las decisiones judiciales deben exteriorizar los elementos del juicio sobre los que se basan y que su fundamentación jurídica ha de ser una aplicación no irracional, arbitraria o manifiestamente errónea de la legalidad (por todas, STC 221/2001, de 31 de octubre, FJ 6), resultando reforzada esta obligación de motivación en los supuestos de resoluciones judiciales en el ámbito penal por la trascendencia de los derechos fundamentales implicados en ese tipo de procedimientos (por todas, SSTC 5/2002, de 14 de enero, FJ 2; 209/2002, de 11 de noviembre, FFJJ 3 y 4). El fundamento de dicha exigencia de motivación se encuentra en la necesidad, por un lado, de exteriorizar las reflexiones que han conducido al fallo, como factor de racionalidad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, que paralelamente potencia el valor de la seguridad jurídica, de manera que sea posible lograr el convencimiento de las partes en el proceso respecto de la corrección y justicia de la decisión; y, por otro, de garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan, incluido este Tribunal a través del recurso de amparo (por todas, STC 139/2000, de 29 de mayo, FJ 4).

Más concretamente, en relación con la exigencia del deber de motivación en los casos de individualización de la pena este Tribunal en diversos pronunciamientos ha apuntado la necesidad de motivación de la determinación concreta de la pena (SSTC 193/1996, de 26 de noviembre, FJ 3; 43/1997, de 10 de marzo, FJ 6), aunque también destacara que los datos básicos del proceso de individualización de la pena debían inferirse de los hechos probados, sin que fuera constitucionalmente exigible ningún ulterior razonamiento que los tradujera en una cuantificación de pena exacta, dada la imposibilidad de sentar un criterio que mida lo que, de suyo, no es susceptible de medición (STC 47/1998, de 2 de marzo, FJ 6). A partir de la STC 59/2000, de 2 de marzo, este Tribunal declaró que la obligación de motivar cobra especial relieve en supuestos en los que la condena es superior a la solicitada por las acusaciones en el proceso (FJ 4). Dicho razonamiento, que condujo a la estimación del amparo en aquel supuesto, ha sido posteriormente reiterado en diversas ocasiones (SSTC 75/2000, de 27 de marzo; 76/2000, de 27 de marzo; 92/2000, de 10 de abril; 122/2002, de 16 de mayo; 139/2000, de 29 de mayo; 221/2001, de 31 de octubre; 20/2003, de 10 de febrero).

El fundamento de extender el deber reforzado de motivación a las decisiones judiciales adoptadas en virtud de una facultad discrecional reconocida al Juez Penal se encuentra en que el margen de discrecionalidad del que legalmente goza el Juez no constituye por sí mismo justificación suficiente de la decisión finalmente adoptada, sino que, por el contrario, el ejercicio de dicha facultad viene condicionado estrechamente por la exigencia de que la resolución esté motivada, pues sólo así puede procederse a su control posterior en evitación de toda arbitrariedad (STC 108/2001, de 23 de abril, FJ 4). De este modo también en el ejercicio de las facultades discrecionales que tiene reconocidas legalmente el Juez penal en la individualización de la pena es exigible constitucionalmente, como garantía contenida en el derecho a la tutela judicial efectiva, que se exterioricen las razones que conducen a la adopción de la decisión, muy especialmente cuando la pena impuesta sea mayor a la solicitada por las acusaciones, como reflejo del principio acusatorio implícito en el art. 24 CE (STC 20/2003, de 10 de febrero, FJ 6).

3. El examen de las actuaciones judiciales pone de manifiesto que el Ministerio Fiscal formuló escrito de acusación contra el ahora demandante por un delito contra la salud pública. Al inicio de las sesiones del juicio oral, la defensa del recurrente llegó a un acuerdo con el Ministerio Fiscal, según el cual se reconocían los hechos imputados y se rebajaba la pena interesada a un año de prisión. No obstante, al no prestar conformidad uno de los restantes coacusados, el Juzgado acordó la celebración del juicio oral. En el trámite de conclusiones definitivas, el Ministerio público modificó sus conclusiones provisionales en el sentido de interesar para el demandante la imposición de una pena de un año y seis meses de prisión, adhiriéndose a tal petición la defensa del recurrente. Finalmente, el Juzgado de lo Penal dicta Sentencia en la que condena al recurrente en amparo, como autor de un delito contra la salud pública, a la pena de dos años y seis meses de prisión, multa de 30.000.000 de pesetas con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses, con la accesoria de suspensión del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. En la Sentencia, tras declarar que no concurrían circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, se afirma en su fundamento de derecho tercero que procedía imponer al demandante de amparo la pena referida "atendiendo a la gravedad de los hechos juzgados evidenciada por la enorme cantidad de droga intervenida y su peligrosidad potencial".

Pues bien, frente a lo que se afirma en la demanda de amparo, de la lectura de la fundamentación de la Sentencia del Juzgado se deduce que en tal resolución se expresan de forma suficiente las circunstancias tenidas en cuenta para la individualización de la pena impuesta al demandante, y que justifican su determinación en una extensión superior a la interesada por la acusación publica, si bien dentro de los márgenes correspondientes a la pena legalmente determinada para el tipo delictivo enjuiciado. Tales circunstancias giran en torno a un elemento esencial, la gravedad de los hechos enjuiciados, que el órgano judicial a quo considera evidenciado por la cantidad de droga intervenida y por su peligrosidad potencial. Estos elementos fueron debatidos en el proceso y que el órgano judicial estimó probados, sin que nada se aduzca ni se alegue en la demanda de amparo en orden a que no pudieran ser tenidos en consideración por el órgano judicial al concretar la pena correspondiente al recurrente.

Así pues, desde la perspectiva que nos corresponde, cabe entender que en el presente supuesto el órgano judicial ha explicitado suficientemente las circunstancias que ha tenido en cuenta para la individualización de la pena impuesta al demandante de amparo -acreditadas en el proceso-, que justifican la imposición de la prisión en una extensión superior a la mantenida por el Ministerio Público. Se ha cumplido, en el caso examinado, el deber de motivación constitucionalmente exigible conforme a la anteriormente citada doctrina en la medida en que se revelan por el Juzgador las razones que fundamentan su decisión adoptada en orden a la elevación de la duración de la pena de prisión respecto a la postulada por el único acusador, el Ministerio Publico. En suma, se ha justificado convenientemente por el Juez penal el ejercicio de la potestad que le corresponde, de imposición de una condena superior a la interesada en el proceso, lo que permite concluir sobre la inexistencia de cualquier indicio de arbitrariedad en tal decisión ni tampoco de la conculcación del principio acusatorio invocado.

4. Por lo que se refiere a la queja fundada en la falta de efectividad del acuerdo previo alcanzado con el Ministerio Fiscal, que implicaba que el Juzgador debió haber dictado una Sentencia de estricta conformidad, las alegaciones vertidas por el recurrente resultan asimismo inconsistentes. Debemos coincidir con lo manifestado por el Ministerio público en el escrito de alegaciones presentado ante este Tribunal, en el que refiere que la actuación del Juzgado de lo Penal se ajustó a las prescripciones de las normas procesales vigentes. Y en este sentido, es de ver que el citado órgano judicial acordó la celebración del juicio oral, una vez constatada la falta de conformidad de todos los acusados con los hechos imputados y con la pena solicitada por el Ministerio Fiscal. En efecto, ante la disconformidad mostrada por uno de los cinco acusados en el proceso, el Juzgado acude a las normas de la Ley de enjuiciamiento criminal (art. 780 en relación con los arts. 688, 694 y 697), que ordenan que en tales supuestos se proceda a la celebración del juicio oral para todos los acusados, sin otorgar virtualidad a la conformidad prestada o pactada al inicio de las sesiones. El órgano judicial penal rechaza y niega eficacia al pacto previo alcanzado entre la acusación y la defensa, con fundamento en una interpretación de las normas procesales aplicables que ha de considerarse lógica y razonable, y conforme con el consolidado criterio jurisprudencial existente al respecto, por lo que cabe entender que la denunciada vulneración constitucional originada por tal proceder resulta claramente infundada.

Por todo lo cual, la Sección

ACUERDA

Inadmitir la demanda de amparo formulada por don José Luis Castillo García.

Madrid, a seis de noviembre de dos mil tres.