

las actuaciones. Sobre esas otras pruebas, se comprendan o no en ellas la posteriormente especificada en el recurso del interno ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria, nada se responde por parte de la Administración.

Esta denegación inmotivada de medios de prueba, respecto de los cuales, ciertamente, lo único que consta a este Tribunal Constitucional es que fueron solicitados, supone, como se ha señalado, una vulneración del citado derecho fundamental. Ya desde su STC 18/1981 viene declarando este Tribunal que las garantías procesales establecidas en el art. 24.2 C.E. son aplicables no sólo en el proceso penal, sino también en los procedimientos administrativos sancionadores con las matizaciones que resulten de su propia naturaleza, en cuanto que en ambos casos se ejerce la potestad punitiva del Estado (SSTC 2/1987, 2/1990, 145/1993, 297/1993, 97/1995, 143/1995, 195/1995, etc.). Y, en lo que afecta al presente recurso, ha de precisarse que este Tribunal viene destacando que, tratándose de sanciones disciplinarias impuestas a internos penitenciarios, este conjunto de garantías se aplica con especial rigor, al considerar que la sanción supone una grave limitación a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de una pena (SSTC 74/1985, 2/1987, 297/1993, 97/1995, 128/1996, etc.), resultando además evidente que las peculiaridades del internamiento en un establecimiento penitenciario no pueden implicar que «la justicia se detenga en la puerta de las prisiones» (SSTC 2/1987, 297/1993, 97/1995 y Sentencia del T.E.D.H. Campbell y Fell, de 28 de junio de 1994).

FALLO

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

Ha decidido

1.º Reconocer al recurrente en amparo su derecho fundamental a la congruencia de las resoluciones judiciales comprendido en el derecho a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales (art. 24.1 C.E.), así como el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 C.E.).

2.º Anular el Acuerdo sancionador de la Junta de Régimen y Administración del centro penitenciario de cumplimiento de Puerto I, de 10 de noviembre de 1994, así como los Autos del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de El Puerto de Santa María, de 9 de enero y 13 de febrero de 1995.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento procedimental oportuno a fin de que por parte de la Junta de Régimen y Administración del centro penitenciario de cumplimiento de Puerto I, se dicte la correspondiente resolución en el expediente sancionador de acuerdo con el contenido constitucionalmente declarado del mencionado derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la propia defensa.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de febrero de mil novecientos noventa y siete.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—Vicente Gimeno Sendra.—Pedro Cruz Villalón.—Enrique Ruiz Vadillo.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Firmado y rubricado.

6818 Sala Primera. Sentencia 40/1997, de 27 de febrero de 1997. Recurso de amparo 4.445/1995. Contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz dictada en recurso de apelación interpuesto por el quejoso contra Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta en procedimiento abreviado. Vulneración del derecho a la presunción de inocencia: prueba de cargo insuficiente.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Alvaro Rodríguez Bereijo, Presidente; don Vicente Gimeno Sendra, don Pedro Cruz Villalón, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera y don Pablo García Manzano, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4.445/95, promovido por don Abselan Alami Mohamed, representado por el Procurador de los Tribunales don Fernando García Sevilla y asistido por el Letrado don José Antonio Gómez Díaz, contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Cádiz núm. 58/1995, de 30 de junio, dictada en el recurso de apelación interpuesto por el quejoso contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta en el procedimiento abreviado núm. 531/94, de 25 de noviembre. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el 28 de diciembre de 1995, don Fernando García Sevilla, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Abselan Alami Mohamed, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Cádiz, de 30 de junio de 1995, que desestimó el recurso de apelación formulado contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta, de 25 de noviembre de 1994, en el procedimiento abreviado núm. 531/94, por delito de lesiones.

2. El recurso de amparo se fundamenta en los siguientes hechos:

a) El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Ceuta incoó diligencias previas núm. 631/93 por delito de lesiones contra el hoy recurrente y otras personas que posteriormente se transformaron en procedimiento abreviado, correspondiendo su enjuiciamiento al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta.

El juicio oral hubo de ser suspendido en cinco ocasiones sin que en ningún caso hubiese comparecido la víctima del delito, que se hallaba en paradero desconocido en Marruecos.

Finalmente se señaló para la última sesión del juicio oral el 24 de noviembre de 1994, que se celebró sin la comparecencia de la víctima, al no acceder el Juzgado a una nueva suspensión, con la protesta del Ministerio Fiscal.

La Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta condenó al hoy recurrente, como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones, con las circunstancias agravantes de reincidencia y cuadrilla, a la pena de seis años de prisión menor, accesorias legales, así como a indemnizar en concepto de responsabilidad civil

a la víctima, conjunta y solidariamente con los demás condenados, mediante la suma de 500.000 pesetas, y al pago de la tercera parte de las costas procesales.

Contra la Sentencia interpuso el ahora quejoso y otro de los condenados recurso de apelación que fue desestimado por la Audiencia Provincial de Cádiz (Sentencia de 30 de junio de 1995).

3. En la demanda de amparo se alega vulneración por ambas Sentencias del derecho fundamental a la presunción de inocencia (art. 24.2 C.E.).

Se argumenta que la condena del recurrente no se fundamentó en auténticas pruebas de cargo, pues las dos únicas pruebas en las que se sustentó el fallo no merecen tal calificativo. Así, el reconocimiento fotográfico efectuado por la víctima ante la policía no fue llevado al juicio oral a través de otros medios de prueba, puesto que no comparecieron en el plenario ni la víctima ni los policías que intervinieron en tal diligencia.

Respecto de la otra prueba, la lectura en el acto de juicio de las declaraciones de la víctima, efectuadas en la fase instructora, no puede ser considerada prueba sumarial preconstituida, toda vez que no se practicó con la necesaria garantía de contradicción, al no haber sido prestadas las declaraciones con asistencia del Abogado defensor del hoy demandante de amparo.

Por todo lo anterior, solicita que se declare la nulidad de las resoluciones impugnadas y se le restablezca en su derecho a ser presumido inocente.

4. Mediante providencia de 22 de enero de 1996, la Sección Segunda de este Tribunal acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.5 LOTC, conceder un plazo de diez días al Procurador, señor García Sevilla, para que dentro de dicho término presentare certificación acreditativa de la fecha de notificación de la resolución que puso fin a la vía judicial, a los efectos del cómputo del plazo establecido en la LOTC, para la interposición de la demanda de amparo.

5. Por escrito registrado el 5 de febrero de 1996, la representación procesal del recurrente manifestó la imposibilidad de cumplimentar el anterior proveído, interesando de este Tribunal que se requiriera a la Audiencia Provincial de Cádiz para que remitiese la citada certificación.

Por providencia de 19 de febrero de 1996, la Sección Segunda accedió a lo solicitado por el Procurador señor García Sevilla. Igualmente, por providencia de 29 de abril de 1996 se acordó, de conformidad con lo prevenido en el art. 88 de la Ley Orgánica de este Tribunal, requerir atentamente a la Audiencia Provincial de Cádiz y al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta para que en el plazo de diez días remitiesen, respectivamente, testimonio del recurso de apelación núm. 58/95 y del procedimiento abreviado núm. 531/94.

6. Por providencia de 28 de junio de 1996, la Sección acordó admitir a trámite la demanda de amparo, así como tener por recibidos los testimonios de actuaciones remitidos por la Audiencia Provincial de Cádiz y el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta.

En la misma providencia, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, se acordó requerir al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta para que dentro del plazo de diez días emplazase a quienes fueron parte en el procedimiento judicial del que trae causa el presente recurso, con excepción del recurrente en amparo, para que pudiera comparecer en este proceso constitucional.

7. La suspensión interesada de las Sentencias recurridas fue denegada por Auto de 22 de julio de 1996, tras la preceptiva tramitación.

8. Mediante providencia de 11 de noviembre de 1996, la Sección acordó dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que estimaren pertinentes, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52 LOTC.

9. La representación procesal del demandante de amparo evacuó el trámite de alegaciones por medio de escrito registrado el 5 de diciembre de 1996, ratificándose en el contenido de la demanda.

10. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones, que fue registrado el 9 de diciembre de 1996. Una vez reseñados los hechos que han dado lugar al presente procedimiento y los motivos en los que se funda la demanda de amparo, el Fiscal considera que la declaración del testigo, que fue prestada con todas las garantías en fase sumarial, ha de ser calificada como prueba preconstituida, puesto que al haber sido imposible su práctica en el juicio oral, fue incorporada al mismo mediante su lectura, donde hubo efectivas condiciones de intermediación, haciendo posible el debate sobre su garantía y verosimilitud.

En consecuencia afirma que la presunción de inocencia quedó desvirtuada y solicitó la desestimación de la demanda de amparo.

11. En providencia de 26 de febrero de 1997, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente recurso de amparo se plantea la vulneración del derecho constitucional a la presunción de inocencia (art. 24.2), dada la insuficiencia de la prueba de cargo —se alega— que permita fundar una Sentencia condenatoria.

El demandante aduce que las Sentencias que le condenaron como autor criminalmente responsable de un delito de lesiones se han basado en un reconocimiento fotográfico efectuado por la víctima del delito ante la policía y no llevado en forma alguna al juicio oral, y en la declaración testifical de aquélla, prestada exclusivamente en el curso de la instrucción, sin que estuviera presente el Letrado del demandante de amparo y sin que dicha víctima compareciera posteriormente en el acto del juicio oral.

El Ministerio Fiscal, por el contrario, sostiene que la Sentencia de instancia considera que la prueba fundamental de cargo está constituida por las declaraciones de la víctima que se encontraba en paradero desconocido y, por tanto, no compareció en el acto del juicio oral. Sin embargo, tales declaraciones, que según el Fiscal se prestaron con todas las garantías durante la tramitación de la causa, han de ser consideradas prueba preconstituida, que fue llevada al juicio oral mediante su lectura, por lo que entiende que sí existió prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia del recurrente en amparo.

2. Centrado así el objeto del presente recurso, hemos de recordar que, como regla general, «únicamente pueden considerarse auténticas pruebas que vinculen a los órganos judiciales en el momento de dictar Sentencia las practicadas en el juicio oral» (STC 51/1995, por todas).

Según se expuso en la STC 217/1989, fundamento jurídico 2.º, «es doctrina consolidada de este Tribunal, desde su STC 31/1981, que únicamente pueden considerarse auténticas pruebas que vinculen a los órganos de la justicia penal en el momento de dictar Sentencia

las practicadas en el juicio oral, pues el procedimiento probatorio ha de tener lugar necesariamente en el debate contradictorio que, en forma oral, se desarrolla ante el mismo Juez o Tribunal que ha de dictar Sentencia, de suerte que la convicción de éste sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo por los medios aportados a tal fin por las partes. Por el contrario, las diligencias sumariales son actos de investigación encaminados a la averiguación del delito e identificación del delincuente (art. 299 de la L.E.Crim.), que no constituyen en sí mismas pruebas de cargo, pues su finalidad específica no es la fijación definitiva de los hechos para que éstos trasciendan a la resolución judicial, sino la de preparar el juicio oral, proporcionando a tal efecto los elementos necesarios para la acusación y defensa y para la dirección del debate contradictorio atribuido al juzgador».

Ahora bien, esta regla general no se aplica, como excepciones a la misma, a los actos de la instrucción constitutivos de prueba sumarial anticipada y preconstituida, siempre y cuando dichos actos de prueba se hayan obtenido con la estricta observancia de los requisitos que este Tribunal ha tenido ocasión de señalar:

a) **Material:** que verse sobre hechos que, por su fugacidad, no puedan ser reproducidos el día de la celebración del juicio oral (SSTC 137/1988, 154/1990, 41/1991, 303/1993, 323/1993, 79/1994, 36/1995 y 51/1995).

b) **Subjetivo:** que sean intervenidas por la única autoridad dotada de la suficiente independencia para generar actos de prueba, cual es el Juez de instrucción (STC 303/1992). Todo ello sin perjuicio de que, por especiales razones de urgencia, también esté habilitada la policía judicial para efectuar determinadas diligencias de constancia y a recoger y custodiar los elementos del cuerpo del delito (SSTC 107/1983, 201/1989, 138/1992 y 303/1993, entre otras).

c) **Objetivo:** cual es la necesidad de que se garantice la contradicción, por lo cual, siempre que sea factible, se le ha de permitir a la defensa la posibilidad de comparecer en la ejecución de dicha prueba sumarial, a fin de que pueda interrogar al testigo o preguntar al perito infungible (STC 303/1993), y

d) **Formal:** como lo es la exigencia, de un lado, de que el régimen de ejecución de la prueba sumarial sea el mismo que el del juicio oral, esto es, el de la *cross examination*, (diferenciándose de este modo de los correlativos actos de investigación en los que las preguntas de las partes han de formularse a través del Juez de instrucción), así como, de otro, que su objeto sea introducido en dicho juicio público mediante la «lectura de documentos», la cual ha de posibilitar someter su contenido a confrontación con las demás declaraciones de los intervinientes en el juicio oral (SSTC 25/1988, 60/1988, 51/1990, 140/1991 y la última STC 200/1996, fundamento jurídico 2.º).

3. En el caso presente se constata que la condena del recurrente en amparo se fundamentó en las declaraciones sumariales de la víctima del delito que también efectuó un reconocimiento fotográfico del hoy quejoso ante la Policía.

Respecto de la diligencia de reconocimiento fotográfico, se ha dicho por este Tribunal que «puede, sin duda, ser un medio válido de investigación en manos de la policía» (STC 36/1995, entre otras), dirigido a la identificación y determinación del inculpado; sin embargo, «para desvirtuar la presunción de inocencia será necesario que, aparte de la identificación y determinación del inculpado, se aporten medios de prueba, que, referentes a los hechos y actividades que se le imputan,

se produzcan con las necesarias garantías de inmediatez y contradicción en la vista oral, pues el juicio lógicamente no versa sobre la identificación del inculpado como objeto de la acusación, sino sobre su culpabilidad o inocencia» (STC 10/1992).

4. Pues bien, en el supuesto que estamos enjuiciando, el reconocimiento fotográfico efectuado por la víctima ante la Policía no ha dejado de ser una simple actividad de investigación, en cuya práctica no consta que estuviera presente el Letrado defensor del recurrente, como tampoco lo estuvo en la ratificación efectuada por la víctima ante el Juez instructor, por lo que, en principio, no fue practicada con la necesaria garantía de contradicción, ni tampoco fue introducido su resultado en el juicio oral a través de otro medio de prueba, con las exigencias que exige nuestra jurisprudencia, toda vez que no comparecieron en el acto de juicio oral ni la víctima, que se hallaba en paradero desconocido, ni los policías que practicaron tal reconocimiento.

5. Respecto de las declaraciones sumariales de la víctima, prestadas ante el Juez instructor y en presencia del Ministerio Fiscal, cabe decir, igualmente, que no fueron realizadas con carácter contradictorio, a pesar de lo declarado en las Sentencias hoy impugnadas, pues se constata que su primera declaración fue efectuada el 22 de julio de 1993, sin que estuviesen presentes el Abogado defensor del recurrente, aunque sí los de los otros dos coacusados.

La segunda declaración de la víctima se efectuó ante el Juez el 24 de septiembre de 1993, habiéndole sido designado Letrado al recurrente el día 24 de agosto de 1993, Letrado que, sin embargo, tampoco estuvo presente en esa declaración.

Por tanto, aun cuando se ha dicho por este Tribunal que «la prueba testifical es, por su naturaleza, perfectamente reproducible en el juicio oral, para su debido contraste y contradicción por las partes de forma oral y sin mengua de los derechos de defensa del imputado» (STC 10/1992), en este caso fue irreproducible, toda vez que la víctima, de nacionalidad marroquí, se hallaba en paradero desconocido, habiéndose suspendido el juicio oral en reiteradas ocasiones ante su incomparecencia.

En principio, y agotados los medios que la Ley procesal ofrece para hacer comparecer al testigo al acto de juicio oral, podría admitirse la lectura de su declaración sumarial. Sin embargo, tal y como hemos expuesto, nos encontramos con declaraciones que no fueron prestadas en la instrucción con las garantías de contradicción que exige la doctrina constitucional para que puedan ser consideradas como prueba preconstituida reproducible en el acto de juicio oral mediante su lectura. Ese vicio de origen (en el sumario) daña cualquier intento de reproducción válida y eficaz (en el juicio oral).

En definitiva, además de ser condenado sin prueba de cargo que destruyese la presunción de inocencia, se le privó al hoy quejoso del derecho que el art. 6.3 d) del Convenio Europeo de Derechos Humanos reconoce a todo acusado: «Interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él».

6. Cuanto se ha dicho lleva a concluir que no existió en el juicio oral prueba de cargo practicada con las debidas garantías y, en consecuencia, no ha quedado desvirtuada la presunción constitucional de inocencia (art. 24.2 C.E.), lo que nos lleva derechamente al otorgamiento del amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo y, en su virtud:

1.º Reconocer el derecho de don Abselan Alami Mohamed a la presunción de inocencia (art. 24.2 C.E.).

2.º Declarar la nulidad de las Sentencias del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta, de 25 de noviembre de 1994, y de la Audiencia Provincial de Cádiz, de 30 de junio de 1995, confirmatoria de la anterior.

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

Dada en Madrid, a veintisiete de febrero de mil novecientos noventa y siete.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—Vicente Gimeno Sendra.—Pedro Cruz Villalón.—Enrique Ruiz Vadillo.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Firmado y rubricado.