

**Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra a la Sentencia dictada en el R.A. 1145/1993**

Tal como pone de relieve nuestra Sentencia, los hechos objeto de nuestro enjuiciamiento son los siguientes: 1) la recurrente se presentó y superó unas pruebas de auxiliar administrativo con destino en la Consejería de Transportes; 2) posteriormente la Administración demandada, la Comunidad de Madrid, asimila el puesto de «basculero» al de auxiliar administrativo y adscribe la recurrente a dicho puesto; 3) la Comunidad de Madrid, finalmente, decide resolver la relación laboral, porque la actora no posee la fuerza física necesaria para efectuar el trabajo de basculero.

Para la mayoría «... si las funciones de basculero requieren poseer una cierta fortaleza física, superior a la media de las mujeres... ello en sí mismo y por sí solo no resulta discriminatorio...», aunque... puedan serlo las consecuencias que se atribuyan a esa mayor fortaleza física», tal como lo sería una diferencia salarial.

Estoy de acuerdo con nuestra Sentencia en que hay que evitar la «masculinización» de los puestos de trabajo. Si una mujer se siente con fuerzas para trabajar en el fondo de las minas o con el coraje y pericia para subir a los cielos y pilotar un avión de combate, está en su derecho y nadie puede prohibirle el acceso a tales puestos de trabajo, tal como hemos tenido ocasión de afirmar (SSTC 145 y 147/1995).

Pero el supuesto aquí es muy otro, pues a nadie se le puede pasar por la imaginación de que si decide concursar a un puesto de auxiliar administrativo pueda acabar trabajando de «basculero», a menos que se le advierta, previamente al concurso, que puede acceder a un trabajo penoso, deber de información que incumplió la Comunidad de Madrid con la recurrente.

La «menor fortaleza física de la mujer» no creo que sea un «prejuicio», sino un hecho biológico. Naturalmente que es inconstitucional masculinizar los puestos de trabajo, pero, si un determinado puesto exige un esfuerzo físico superior a la media de las mujeres, debe hacerse constar en la convocatoria, ya que, de haberse hecho así en el presente caso, la recurrente no hubiera optado a dicho puesto.

En mi opinión, es indiferente a los efectos de determinar la existencia de una discriminación indirecta, que el puesto de trabajo haya podido ser desempeñado por alguna mujer. El problema reside en si la mayoría de las mujeres puede o no desempeñar ese puesto de trabajo; cuando se oferta un puesto que no requiere esfuerzo físico alguno y posteriormente se le obliga a la mujer a realizar otro (aunque se encuentre dentro de la misma categoría profesional) que no puede ejercitar porque carece de la fuerza necesaria, y se procede, por esa sola causa, a su despido, el empleador ha creado, en la práctica, una discriminación por razón de sexo que debiera haber sido amparada por este Tribunal.

Pensamos, en definitiva, que las discriminaciones indirectas no son reconducibles exclusivamente a los efectos del contrato de trabajo (en la línea de las SSTC 58/1994 y 147/1995), sino que también son extensibles al contrato de trabajo mismo. Si se oferta un puesto de trabajo y luego se constriñe a la mujer a realizar otro que, de facto, está masculinizado, se infringe el artículo 14 C.E., máxime cuando dicha conducta la observa una Administración Pública que, en cuanto poder público que es, está obligada por la Constitución a remover los obstáculos y promover las condiciones para que la igualdad entre hombres y mujeres sea efectiva (art. 4.2, C.E.)

Madrid, a cuatro de diciembre de mil novecientos noventa y seis.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmado y rubricado.

72

**Sala Primera. Sentencia 199/1996, de 3 de diciembre de 1996. Recurso de amparo 3.344/1993. Contra Auto de la Audiencia Provincial de La Coruña que confirmó en apelación el archivo de actuaciones decretado por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de La Coruña en diligencias previas por delito ecológico en relación con la refinería de Bens (La Coruña). Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: Auto de archivo debidamente motivado.**

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. 3.344/93, promovido por don José Martínez Martínez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Ana Castillo Díaz, y asistido por el Letrado don Luis María Figueroa Cuenca, contra el Auto de la Audiencia Provincial de La Coruña, de 6 de octubre de 1993 (rollo núm. 540-93), que confirmó en apelación el archivo de las actuaciones decretado por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de La Coruña en las diligencias previas núm. 5/92, por delito ecológico en relación con la refinería de Bens (La Coruña).

Ha comparecido «Repsol Petróleo, S. A.», representada por el Procurador don Fernando Gala Escribano y asistida por el Abogado don Fernando Lorente Hurtado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Enrique Ruiz Vadillo, quien expresa el parecer de la Sala.

**I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado el día 10 de noviembre de 1993 ante el Gobierno Civil de La Coruña, y registrado en este Tribunal el 12 de noviembre de 1993, don José Martínez Martínez presentó solicitud de amparo ante este Tribunal, interesando el nombramiento de Abogado y Procurador en turno de oficio, y que se declare su derecho a gozar del derecho a la justicia gratuita.

2. Por providencia de 29 de noviembre de 1993, se requirió a dicho solicitante de amparo para que aportara la documentación acreditativa de su derecho a la justicia gratuita y demás documentación legalmente exigible a los efectos de la formalización de la solicitud de amparo efectuada, de acuerdo con el art. 50.5 LOTC.

3. Por providencia de 25 de enero de 1994, se tuvo por recibida la documentación solicitada, acordándose librar los despachos necesarios a los efectos de proceder a la designación de Abogado y Procurador del turno de oficio, como así había sido solicitado.

4. Mediante providencia de 14 de febrero de 1994, se tuvieron por efectuadas las correspondientes designaciones de Abogado y Procurador en turno de oficio, acordándose dar traslado del escrito presentado por el recurrente al Letrado designado en primer lugar, para que en el plazo de veinte días formalizara la demanda de amparo, con los requisitos prevenidos en el art. 49 LOTC, sin perjuicio del derecho de excusa previsto en

el art. 9 del Acuerdo del Pleno del Tribunal de 20 de diciembre de 1982.

5. Por escrito presentado en el registro de este Tribunal de 10 de marzo de 1994 por el Letrado don Luis María Figueroa Cuenca, se manifestó la necesidad de completar la documentación aportada al presente recurso, al ser insuficiente para conocer los hechos y fundamentos jurídicos sobre los que se fundamenta el mismo.

6. Por providencia de 21 de marzo de 1994 se acordó requerir al Juzgado de Instrucción núm. 2 de La Coruña y a la Audiencia Provincial de dicha localidad, a los efectos de que en el plazo de diez días remitieran a este Tribunal testimonio de las diligencias previas núm. 5-92, y del rollo de apelación núm. 540-93.

7. Por providencia de 18 de abril de 1994, se acordó requerir a la Procuradora de los Tribunales del recurrente, para que bajo la dirección del Letrado designado formalizara en el plazo de veinte días la demanda de amparo, con los requisitos prevenidos en el art. 49 LOTC, sin perjuicio del derecho de excusa previsto en el art. 9 del Acuerdo del Pleno del Tribunal de 20 de diciembre de 1982.

8. Por providencia de 23 de mayo de 1994, se amplió el plazo concedido por un término de quince días, dado el volumen de los testimonios recibidos, tal como oportunamente se había solicitado por la representación del solicitante de amparo.

9. Por escrito presentado en el registro de este Tribunal en fecha 9 de junio de 1994 doña Ana Castillo Díaz, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don José Martínez Martínez, interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Audiencia Provincial de La Coruña, de 6 de octubre de 1993, recaída en el rollo núm. 540-93, resolutoria del recurso de apelación interpuesto contra el Auto de 26 de junio de 1993, dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de La Coruña, que archivó las diligencias por delito ecológico.

Pide que se anulen las resoluciones de archivo y acordando la continuación del procedimiento penal para que, practicadas las pruebas oportunas, se obtenga por el actor una resolución judicial fundada en Derecho.

10. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con fecha de 17 de diciembre de 1991, el demandante de amparo, en unión de otros cinco familiares, interpuso una denuncia contra «Repsol Petróleo, S. A.», por supuesto delito ecológico del art. 347 bis del Código Penal, Texto Refundido de 1973, en relación con el art. 565 del mismo texto legal (derogado por L.O. 10/1995, de 23 de noviembre), por razón de los altísimos niveles de contaminación mantenidos por dicha empresa en el entorno del domicilio de los denunciados. El Juzgado incoó las diligencias previas número 5-92, de las que dimana el presente recurso de amparo.

b) La demanda relata unos hechos anteriores a la denuncia, relevantes para la comprensión de las vulneraciones aducidas:

1) Las instalaciones denunciadas, en concreto las unidades de coquización, calcinación y parques de almacenamiento de coque verde, proceden de la III ampliación de la refinería de petróleo de «Petroliber, S. A.», en la actualidad «Repsol Petróleo, S. A.». Se encuentran situadas en la zona de Bens, denominación genérica del lugar, integradas en la demarcación territorial competencia del Ayuntamiento de Arteixo, en las proximidades de Sobrado.

2) La III ampliación de la refinería había sido autorizada entre 1980 y 1982 por la Administración. La Subcomisión Provincial de Saneamiento había aprobado los estudios correspondientes, por Acuerdo de 24 junio 1980, clasificando la actividad como molesta, insalubre, nociva y peligrosa, imponiendo el cumplimiento de determinadas prescripciones atinentes, entre otros aspectos, a la contaminación atmosférica. Las licencias de obra, concedidas por los Ayuntamientos de La Coruña y de Arteixo el 7 agosto 1980 y el 3 marzo 1982, respectivamente, tuvieron en cuenta las prescripciones enumeradas por la Subcomisión, de acuerdo con la Ley de protección del ambiente atmosférico (Ley 38/1972) y sus normas de desarrollo en este punto (Decreto 833/1975 y Orden Ministerial de 18 octubre 1976). Finalmente, la Consellería de Industria de la Xunta de Galicia formalizó el acta de puesta en marcha e inscripción en el registro industrial de las instalaciones, con fecha 15 de mayo de 1985.

3) Desde el mes de diciembre de 1989, un grupo de vecinos residentes en Sobrado-Meicende-Arteixo se dirigieron a diferentes organismos públicos competentes en materia medioambiental, denunciando los peligros que constituía la proximidad a sus viviendas de las instalaciones de Repsol Petróleo. El Laboratorio Regional de Medio Ambiente de la Xunta realizó diversas comprobaciones, a partir de agosto de 1990, y emitió un informe constatando un elevado grado de contaminación, cuyo origen se situaba en el parque de almacenamiento de coque verde y en la unidad de calcinación, que incumplían diversos preceptos reglamentarios, y requiriendo a la empresa para que presentase un proyecto de medidas correctoras y un plan de autocontroles anuales, dando un plazo que finalizaba el 15 de octubre de 1990.

4) En una segunda etapa, el Laboratorio Regional elaboró un muestreo en la estación de control y seguimiento de la calidad del aire en la zona afectada, que comprende el período del 21 de agosto de 1990 al 21 de noviembre siguiente. El análisis de los resultados fue que: a) existía impacto de partículas en suspensión (P.S.U.) en el punto de muestreo por emisión desde el parque de almacenamiento, por efecto del viento, superando el nivel diario máximo admisible ( $150 \text{ g/Nm}^3$ ) un tercio de los días datados; b) que los niveles de anhídrido sulfuroso ( $\text{SO}_2$ ) no eran importantes; c) que los niveles de partículas sedimentables (P.S.D.), también producto de la acción del viento sobre el parque de almacenamiento, superaban ampliamente la legislación vigente (unas seis veces por encima de los límites legales).

5) Los resultados de los mencionados informes fueron remitidos por el Subdirector Xeral de Industria y Medio Ambiente Industrial al Delegado Provincial de la Consellería de Industria y Comercio, el 8 de febrero de 1991, para la incoación del correspondiente expediente por infracción administrativa.

6) En abril de 1991, el Ingeniero Industrial de la Delegación provincial de dicha Consellería estudió, conjuntamente con los directivos de Repsol Petróleo, la contaminación producida por el parque de coque, impartiendo órdenes verbales para su corrección. El 20 de mayo siguiente, la empresa comunicó al Delegado provincial las actuaciones iniciadas para reducir y mejorar el control de emisiones de partículas que, en todo caso, no podían ponerse en práctica hasta transcurrido al menos un mes. Entre ellas se incluía la instalación de monitores de agua para humedecer el coque, la formación de una barrera arbórea, la construcción de elementos de control en las chimeneas, y la contratación de una empresa para determinar periódicamente las emisiones.

7) El 27 de mayo de 1991, el Ingeniero de la Delegación de Industria, don Pedro Sabín Sabín, giró visita de inspección para comprobar las distancias de seguridad de las instalaciones.

8) A requerimiento del Director General de Industria, Repsol comunicó el 6 de noviembre de 1991 que se estaban instalando captadores de materia sedimentable en las casetas de inmisión de la refinería, que hasta finales de 1992 no podían estar en funcionamiento los analizadores de partículas y de Nox en las chimeneas, y que el estudio de inmisión del parque de coque había sido adjudicado a NorControl, que iba a comenzar sus tareas próximamente.

c) Fue entonces cuando el señor Martínez, y otros miembros de su familia, interpusieron denuncia por delito ecológico el 23 de diciembre de 1991. La dirigieron contra el Director de la refinería, y su antecesor en el cargo, así como subsidiariamente contra el Delegado Provincial de Industria y su Ingeniero señor Sabín. Aportaron copia de los informes del Laboratorio Regional de Medio Ambiente, y los certificados médicos de dos miembros de la familia.

En la denuncia, presentado por el Abogado don José Antonio Aller Bermúdez con poder al efecto, se propusieron diversos medios de prueba: 1) confesión judicial de los denunciados; 2) reconocimiento judicial de los inmuebles contaminados; 3) valoración de los inmuebles que se precisa adquirir para realojar a los moradores de las tres viviendas afectadas por la agresión ecológica denunciada; 4) valoración del terreno y construcciones a expropiar.

d) Repartida la denuncia al Juzgado de Instrucción núm. 2, abrió diligencias el 2 de enero de 1992, que se prolongaron hasta los Autos de archivo impugnados. La demanda afirma que los denunciantes reiteraron en diversas ocasiones la existencia del delito, la solicitud de práctica de pruebas no atendida por el Instructor sin justificación alguna, el incumplimiento reiterado de los mandatos judiciales por los denunciados, y el retraso injustificado de las diligencias.

e) Examinadas las actuaciones, consta resumidamente la siguiente secuencia:

1) El Juzgado, por providencia de 9 enero 1992, incoó las diligencias acordando tomar declaración a los denunciantes y oficiar a la Dirección General de Industria para que informase sobre los hechos.

2) Tras recibir dichas declaraciones, y un primer informe de la Dirección General, el Juzgado acordó el 30 enero 1992 oficiar al Alcalde de La Coruña para que remitiera diversos informes, y de nuevo a la Dirección General para que ampliara determinados extremos.

3) En marzo y en junio, el Juzgado recordó a la Dirección General el urgente cumplimiento de su providencia de 30 de enero. Mientras tanto, había requerido y recibido un informe elaborado por el Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia civil, a partir de una inspección ocular efectuada por los agentes el 22 de mayo en la refinería.

4) El 20 de julio el Director General de Industria comunicó que se había producido un desacuerdo entre sus servicios técnicos y los de la Delegación provincial, y que el organismo competente para informar sobre la gravedad de la contaminación era la Consellería de Sanidad.

5) Por providencia de 28 de septiembre de 1992, el Juzgado pidió una ampliación de su informe al Ayuntamiento, y ofició a la Dirección General y a la Delegación provincial de Industria en el sentido ya interesado en su día. Tras recibir diversa documentación de la Dirección General y del Ayuntamiento, el Juzgado dirigió varios recordatorios a la Delegación Provincial.

6) Los denunciantes, personados mediante Procurador, presentaron el 9 de febrero de 1993 un escrito de conclusiones. En él resumieron los hechos, solicitaron la apertura del juicio oral, insistieron en las pruebas solicitadas de reconocimiento judicial y confesión, para acreditar el riesgo que padecían de muerte letal, así como en que se abonasen las indemnizaciones pertinentes.

7) Por providencia de 1 de marzo de 1993, el Juzgado acordó citar al Delegado Provincial de Industria para que prestara personalmente declaración el siguiente día 16, al no haberse contestado en modo alguno a los múltiples oficios librados al efecto.

8) El siguiente día 10 compareció en las actuaciones «Repsol Petróleo, S. A.», mediante Procurador.

9) En la fecha dispuesta compareció el Delegado en funciones, por ausencia del titular, quien aportó abundante documentación, incluidos dos informes del Laboratorio Regional, de 9 octubre 1992 y 12 enero 1993, un estudio de NorControl, y varios informes del Ingeniero de la Delegación provincial.

10) El 18 de marzo, los denunciantes formularon por escrito observaciones sobre la documentación presentada, insistiendo en los daños a la salud de los perjudicados. Pidieron el reconocimiento judicial de los terrenos, y que se recibieran a prueba los certificados médicos.

11) Por providencia de 29 de marzo de 1993 se acordó citar al Director de la entidad y a los técnicos de la Administración y de la empresa colaboradora que habían emitido los informes obrantes en las diligencias. Las comparecencias fueron llevadas a cabo, con intervención de los Abogados de las partes, en los meses de abril y mayo.

12) El 13 de mayo, los denunciantes sustituyeron a su Abogado por don Juan Cagiao Morado. El día 18, el señor Martínez presentó directamente ante el Decanato un escrito solicitando que se dictara Auto de procesamiento contra los imputados, que se abriera el juicio oral, y ser recibido por el Juez de Instrucción. El Juzgado requirió al Procurador que presentara a su patrocinado para que se ratificara.

13) El día 25 de mayo terminaron de prestar declaración en el Juzgado los técnicos informantes, concretamente el Ingeniero de la Delegación de Industria y un técnico del Ayuntamiento de La Coruña, que se ratificaron en sus informes y contestaron a las preguntas de los Abogados de denunciante y denunciada. El mismo día, el señor Martínez se ratificó en su escrito de 18 de mayo.

14) El Juzgado de Instrucción dictó Auto, el 25 de mayo de 1993, decretando el archivo de las diligencias por no ser el hecho denunciado constitutivo de infracción penal.

15) El archivo fue confirmado en reforma por Auto de 26 de junio de 1996.

f) En el Auto de archivo, el Juzgado razona que «si bien inicialmente en el informe del Laboratorio Regional del Medio Ambiente Industrial de fecha 31 de enero de 1991 (folio 51 y siguientes) se señalaba (apartado 8) que las partículas sedimentables (P.S.D.) superaban aproximadamente en seis veces los límites legales, también se hacía constar que, por motivos de operatividad del Laboratorio, fue imposible realizar la toma de datos durante el período de un año exigido por la Directiva de la C.E.E. núm. 80/779.

En el informe remitido por el Ayuntamiento, y concretamente del Jefe de Unidad de Medio Ambiente de dicha entidad legal, se dice que el emplazamiento de la refinería cumple la normativa del Decreto 3.143/1975 del Ministerio de Industria que reglamenta los criterios de seguridad para refinerías y parque de almacenamien-

to de petróleos; añade que el Ayuntamiento encargó un estudio a la Empresa «Enadimsa», y según el mismo los niveles de contaminación atmosférica en la zona se ajustan a los estándares de inmisión máximos permisibles en el vigente R.A.M.I.N.P. (folio 88, informe de fecha 10 de julio de 1991).

En la contestación al oficio remitido a este Juzgado por la Dirección General de Industria (folio 133) se acompaña informe de la empresa NorControl, que arroja el resultado (de un estudio de más de dos meses), en el sentido de que las concentraciones de partículas en suspensión y materia sedimentable en la zona están por debajo de los valores máximos legalmente admitidos.

Finalmente, la Delegación Provincial de la Consellería de Industria y Comercio, aporta un estudio efectuado por NorControl, por el período diciembre de 1991, debiendo de tenerse en cuenta que dicha entidad es empresa colaboradora de la Administración en materia de medio ambiente en cuyo resumen y consideraciones expresamente se dice que «la media aritmética y el percentil 95 de los valores diarios registrados durante el año son muy inferiores a los límites establecidos en el Real Decreto 1321/92 (folio 373). Asimismo, en el informe emitido por el Ingeniero de Industria de la Delegación Provincial (folio 425), Pedro Sabín Sabín se dice «los valores de la concentración de partículas en suspensión y materia sedimentables... están por debajo de los valores máximos legalmente permitidos».

Los informes señalados fueron ratificados a presencia judicial, con asistencia de los Letrados de las partes; así el señor Solórzano Miranda, por «NorControl, S. A.»; Sres. Meizoso Permuy y Natalia Crespo, técnicos del Laboratorio de Medio Ambiente; don Pedro Sabín Sabín, Jefe de la Sección de Industria, el cual además de ratificarse en su informe añadió que la presión que soporta la tubería que pasa por las proximidades de los inmuebles de los denunciados, hace que el riesgo de que haya un reventón o sufra daños estructurales es prácticamente nulo.

De todo lo expuesto, y de lo que tenía anticipado conocimiento la parte recurrente, se desprende que los estudios realiza dos por el tiempo establecido en la Directiva 80/779 de la C.E.E., por la entidad colaboradora de la Administración, así como de los informes del Ayuntamiento y de la Delegación Provincial de la Consellería de Industria, los niveles de contaminación de la refinería de Repsol están dentro de los límites legales y, consecuentemente, no se aprecia la existencia de delito ecológico, procediendo mantener el archivo de las diligencias, al no haber sido desvirtuados los motivos que se tuvieron en cuenta para dictar la resolución cuya reforma se pide, por lo que procede desestimar este recurso y admitir en ambos efectos el subsidiario de apelación también interpuesto».

g) La Audiencia Provincial de La Coruña (Sección Segunda) desestimó el recurso de apelación mediante Auto de 6 de octubre de 1996. En él se razona que el delito ecológico denunciado, figura híbrida de peligro y resultado, no consta cometido.

11. Contra dicho Auto se interpone recurso de amparo, interesando su nulidad. La representación del solicitante de amparo estima que las resoluciones recurridas han vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a la utilización de los medios de prueba pertinentes, respectivamente reconocidos en los apartados 1.º y 2.º del art. 24 C.E.

La primera de dichas vulneraciones se apoya en la demanda en una argumentación múltiple. Se aduce a este respecto, en primer lugar, que la decisión de archivo no estuvo suficientemente motivada ni en el Auto de fecha 25 de mayo de 1993 ni en los que posteriormente

vendrían a confirmarlo, ya que la ausencia de cualquier tipo de investigación sobre varias de las cuestiones planteadas en el escrito de denuncia —tales como la relación existente entre la contaminación atmosférica y ciertas enfermedades padecidas por la familia del recurrente, o las consecuencias para la salud de la pulverización de partículas en el interior de su vivienda—, no sólo se reflejó en la omisión de tales extremos en el relato fáctico de dichas resoluciones, sino que asimismo condujo a los órganos judiciales a no emitir valoración alguna respecto de la infracción, por parte de la entidad denunciada, de la normativa aplicable en materia de sanidad medio-ambiental.

A estas incongruencias omisivas habría de añadirse que la motivación contenida en el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 2 de La Coruña de 26 de junio de 1993, aceptada en su totalidad por el Auto dictado en sede de apelación, no sólo arranca de una apreciación errónea de los hechos sino que procede a una interpretación arbitraria, parcial e irrazonable de la normativa aplicable. Lo cual se manifiesta concretamente, por ejemplo, en la negación de toda eficacia probatoria al Informe, emitido por el Laboratorio Regional de Medio Ambiente Industrial con fecha de 31 de enero de 1991, que acompañaba a la denuncia —en el que, entre otras conclusiones, se hacía constar que las partículas sedimentables (P.S.D.) sextuplicaban las legalmente toleradas—, por motivo de no haberse basado el mismo en la toma de datos por período no inferior a un año, siendo así que la Directiva 80/779/CEE esgrimida como fundamento de tal requisito no señala período temporal alguno para la toma de tales partículas sino exclusivamente para las partículas en suspensión (P.S.U.).

Finalmente, el derecho a la tutela judicial efectiva habría sido asimismo infringido al haber procedido los órganos judiciales de instancia y de apelación a una interpretación del art. 347 bis del Código Penal que no guardaba coherencia alguna con los hechos denunciados ni con la normativa de obligado cumplimiento.

Por lo que se refiere a la invocada lesión del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes, alega el de mandante de amparo que, pese a haberse solicitado en el escrito de denuncia la práctica de determinadas pruebas y haberse reiterado tal solicitud por los denunciados en distintas ocasiones, no hubo pronunciamiento judicial motivado alguno respecto de su impertinencia que pudiera justificar su falta de práctica. A este respecto, se hace constar que ni se citó para declarar al Director de la empresa denunciada, ni fue oído en declaración el Delegado de Industria de la zona, ni hubo reconocimiento judicial de los inmuebles que se afirmaban afectados por la contaminación producida por aquélla.

En consecuencia, se pide a este Tribunal que anule las resoluciones recurridas. Por otro sí, se solicita asimismo que acuerde, como medida cautelar, la remisión de copia testimoniada del Libro-Registro de mediciones y resultados de contaminantes de la empresa «Repsol Petróleo, S. A.», en cuanto corresponda al período comprendido entre el mes de agosto de 1990 y el mes de mayo de 1991.

12. Por providencia de 21 de marzo de 1995, la Sección primera de este Tribunal acordó conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al recurrente, para que, a tenor de lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, alegaran lo que estimaran pertinente en relación con la posible existencia de falta de contenido constitucional de la demanda de amparo.

13. La parte recurrente en amparo registró su escrito, ante este Tribunal, el día 5 de abril de 1995. En el mismo se reiteran pormenorizadamente los argumentos vertidos en la demanda, que a su juicio tienen ini-

cialmente la fundamentación suficiente para propiciar la admisión de la demanda de amparo, ya que la misma denuncia la vulneración de preceptos constitucionales a través de la cual se ha llegado a un resultado de archivo de las actuaciones.

14. El escrito del Ministerio Fiscal fue presentado el día 25 de abril de 1995. En sus alegaciones interesa la inadmisión a trámite de la presente demanda, por cuanto las resoluciones judiciales que se han dictado, no han vulnerado los alegados preceptos constitucionales.

15. Por providencia de 17 de mayo de 1995, la Sección acordó librar atenta comunicación al Juzgado de Instrucción núm. 2 de La Coruña, a los efectos de que procediera al emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento judicial de referencia, para que comparecieran en el presente recurso de amparo en el plazo de diez días, si a su derecho conviniera.

16. Por providencia de 19 de junio de 1995, se tuvo por personado a don Fernando Gala Escribano, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de «Repsol Petróleo, S. A.», y asistido por el Abogado don Fernando Lorente Hurtado.

17. Por providencia de 19 de junio de 1995, la Sección acordó admitir a trámite la demanda, y a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se acordó dar vista de los testimonios recibidos, por plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal, a la Procuradora del recurrente, así como al de «Repsol Petróleo, S. A.», para alegaciones.

18. Por la representación de «Repsol Petróleo, S. A.», se presentó escrito ante el registro de este Tribunal el día 11 de julio de 1995, pidiendo la desestimación del recurso. Se indicaban los siguientes fundamentos:

a) La inadmisibilidad del recurso por haber sido deducida la demanda fuera de plazo. El escrito de demanda habría sido formulada fuera del plazo concedido al efecto de acuerdo con el art. 49.1 LOTC. En este caso, si bien le fue concedido al recurrente en amparo el plazo de veinte días, por providencia notificada el 20 de abril de 1993, dicho plazo fue posteriormente ampliado por otros quince días más, debido al volumen de los testimonios recibidos. La parte recurrente, en su escrito de 9 de mayo, pidió la ampliación del plazo por quince días más para la formalización de la demanda, lo que fue concedido. Por lo que el plazo finalizaba quince días después del día 14 de mayo, fecha en la que expiraba el inicialmente concedido, no pudiéndose computar el mismo desde la notificación de la providencia por el que se prorrogaba el mismo, al ser de naturaleza preclusivo.

b) La inexistencia de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por insuficiencia de motivación. En este caso se alega que dicha vulneración constitucional no se ha producido, toda vez que el derecho a obtener una decisión motivada debe entenderse satisfecho cuando la motivación de una decisión se obtiene en la vía de recurso emprendida contra la primeramente recaída, siendo además contradictorio alegar como motivos de amparo el carácter erróneo de la motivación, y la interpretación incongruente que realiza tal motivación de las normas jurídicas aplicables, lo que finalmente implica no la falta de motivación del Auto de 26 de junio de 1993, sino el desacuerdo del recurrente en amparo con el contenido del mismo.

La interpretación que se combate es un mero *obiter dictum*, en el Auto de la Audiencia Provincial, irrelevante para la decisión que ésta adopta, que, con independencia del carácter difuso o individualizable de los bienes jurídicos protegidos por el artículo 347 del Código Penal,

se funda en que no se aprecia la existencia de vertidos o emisiones en contravención de leyes o reglamentos protectores del medio ambiente por considerar, en su terminología que, «los niveles de contaminación de la refinería denunciada están dentro de los límites legales». La demanda discute aquí la selección normativa y la valoración de la prueba hechas por el Juzgador en términos ajenos al objeto que es propio del recurso de amparo.

c) La inexistencia de vulneración del derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes ( art. 24.2.º C.E.). No puede vulnerarse dicho derecho fundamental con relación con los medios de prueba que no se ha intentado utilizar. Carece de relevancia en el proceso constitucional los reproches que en este punto se formulan sobre la no realización de dictámenes o informes sobre la influencia de la supuesta contaminación en la salud de las personas que habitaban en el entorno de la refinería. Ello supondrá una mejor o peor, o una más o menos completa instrucción de las diligencias, pero no puede atentar al derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa cuando el medio de prueba cuya omisión se reprocha no ha sido propuesto por la parte en cuestión. No existe un derecho fundamental al buen instruir, máxime si tienen en cuenta que dicho derecho se circunscribe a los medios de prueba cuya práctica ha sido propuesta por los interesados.

19. El Ministerio Fiscal presentó su escrito ante este Tribunal el día 13 de abril de 1995, interesando que se dicte Sentencia que desestime la demanda de amparo.

a) En primer término, la solicitud de nombramiento de Abogado y Procurador de oficio se ha presentado dentro del plazo de veinte días que prevé el art. 44.2 de la LOTC, contados desde la notificación del Auto de la Audiencia Provincial a la representación del demandante: dado que el 18 de octubre fue lunes, y descontados los tres domingos intermedios, el 1 de noviembre y el 9 de noviembre, como fiestas nacional y local de Madrid, respectivamente, la petición se presentó en el Gobierno Civil el decimotercero día, y tuvo entrada en el registro de este Tribunal precisamente el vigésimo día del plazo.

b) Para determinar si la formalización de la demanda se produjo dentro de plazo o no, es preciso tener en cuenta los datos anteriormente indicados, de modo que al concederse al Letrado designado un primer plazo de veinte días (después de la aportación de las actuaciones) por providencia de 18 de abril de 1994, notificada el 20, el mismo terminaba (s.e.u.o.) el día 14 de mayo; dicho Letrado solicitó antes de la terminación de aquél una ampliación de quince días más, especificando expresamente que se contarían a partir de la conclusión del período ordinario, por lo que la ampliación terminaría el día 1 de junio. La Sala proveyó accediendo a lo solicitado por providencia notificada el 23 de mayo, de modo que, si se cuenta la prórroga desde la terminación del plazo inicial, se habría formalizado extemporáneamente, y, por el contrario, si se cuenta desde la notificación de la providencia accediendo a la prórroga, la demanda se presentó el último día del plazo.

c) Entiende el Ministerio Fiscal que, aunque el Tribunal Constitucional establece, en los casos de beneficio de justicia gratuita (en relación con el art. 13 del Acuerdo de 20 de diciembre de 1982) que la no formalización de la demanda de amparo dejando transcurrir con creces el plazo concedido para ello supone la caducidad del recurso y la extinción del proceso (ATC 342/1990), en el presente caso no se dan las circunstancias precisas para entender que procede declarar dicha caducidad y extinción, ya que, de una parte, la Sala accedió a la



petición de prórroga (efectuada el 9 de mayo de 1994) una vez transcurrido el plazo inicial de veinte días; de otra, aunque la Sala accede en los términos solicitados, no efectúa ningún requerimiento al Letrado, ni antes ni después del 1 de junio, y, finalmente, no declara la caducidad del proceso, sino que abre el trámite del art. 50.3 de la LOTC; por todo ello, el Fiscal entiende que no concurre la caducidad del proceso, pues el plazo se prorrogó no desde el momento solicitado por el Letrado, sino desde que se accedió a ello y se le notificó la correspondiente providencia, y, por tanto, debe entrarse en el fondo.

d) Con relación a los derechos fundamentales alegados, el Ministerio Fiscal efectúa las siguientes precisiones: el escrito solicitando nombramiento de Abogado y Procurador de oficio mencionaba los art. 1, 9, 10, 43, 24.1 y 120 de la Constitución; posteriormente, la demanda ya formalizada alega exclusivamente la violación del art. 24.1 C.E. (que desarrolla en tres submotivos) y del 24.2 C.E.; finalmente, en el escrito evacuando el trámite de admisión del artículo 50.3 LOTC, se menciona además el derecho al respeto a la vida privada y familiar, los art. 18.1, 18.2 y 45 C.E.

En lo que se refiere a los art. 1, 9, 10 y 43 C.E., mencionados en el escrito de solicitud de nombramiento de Abogado y Procurador de oficio, basta recordar que los mismos no establecen, *per se*, derechos fundamentales susceptibles de amparo, que son únicamente los enunciados en los art. 14 a 30 de la Norma suprema.

Por lo que respecta a los derechos a la intimidad personal y familiar, el Fiscal entiende que el demandante no puede introducir nuevos derechos fundamentales ni en el trámite de alegaciones del art. 50.3 LOTC (ATC 334/1993), ni mucho menos en el escrito evacuando el traslado del art. 52 (ATC 110/1995 y STC 26/1995), ya que es la demanda la que determina el objeto del proceso. Por ello, se debe circunscribir a las efectuadas en el escrito de formalización de la demanda.

e) En cuanto a la infracción del art. 24.1 de la C.E., por insuficiencia de motivación fáctica y valoración jurídica en las resoluciones de archivo, entiende el Fiscal que, si bien el Auto de archivo simplemente manifestó que los hechos no constituían el delito denunciado, tanto el Auto resolutorio de la reforma como el dictado por la Audiencia en apelación ofrecen una fundamentación suficiente para estimar no vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, que no exige una respuesta pormenorizada a todos y cada uno de los argumentos utilizados por la parte que considera vulnerado dicho derecho.

f) Lo mismo cabe decir del segundo de los motivos de esta demanda, que alega infracción del art. 24.1 de la C.E. por error patente en la motivación fáctica, y arbitraria e irrazonada interpretación de la normativa aplicable: el hecho de que los Autos recurridos opten por el resultado de determinados informes, obtenidos de forma contradictoria, en lugar de los que, al parecer, son más favorables a las tesis del recurrente, no supone una violación del derecho a la tutela judicial efectiva.

g) Tampoco se observa infracción del art. 24.1 de la C.E., por incongruente interpretación, en las resoluciones recurridas, del art. 347 bis del Código penal, en relación con los hechos denunciados, con el art. 45 de la C.E. y con otras normas sustantivas y de obligada aplicación: de una parte, las aparentes incoherencias que pudieran observarse en los Autos recurridos (aparte no ser sustanciales para la resolución del caso en la vía en que se dictaron) carecen de relevancia para entender vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva que, conforme ha establecido este Tribunal, no incluye el derecho a una resolución plenamente acertada en Derecho; de otra, porque toda la referencia a «contravención de leyes o reglamentos protectores del medio ambiente»,

que constituye un auténtico elemento normativo del tipo de injusto, ha sido objeto de prueba valorada, en la competencia que les confiere el artículo 117.3 C.E., por los Tribunales penales, de modo que nos encontramos ante una cuestión de legalidad ordinaria que, por sí misma, no es suficiente para fundamentar un recurso de amparo.

h) En lo que respecta a la falta de práctica de pruebas, que la demanda considera injustificada, entiende el Fiscal que se trata de una discrepancia en cuanto a la relevancia de la prueba propuesta y no practicada a los fines de investigación propios de la fase de instrucción: aunque los Autos recurridos no hacen referencias expresas a dichas solicitudes, debe entenderse que dichas peticiones de prueba fueron desestimadas tácitamente por los órganos judiciales, que no las consideraron necesarias para la apreciación de si concurrían en los hechos los requisitos necesarios para entenderlos tipificados en el Código Penal. Incluso en lo que se refiere a los certificados médicos aportados, aparte de que el entonces denunciante no realizó ninguna petición de prueba pericial que determinara, en su caso, una relación de causalidad entre las enfermedades que mencionan y la posible contaminación supuestamente generada especialmente por los depósitos de coque, se remite a lo antes dicho acerca de que los órganos judiciales que no consideraron necesarias dichas pruebas, tal vez a la vista de las periciales relativas a lo diferentes tipos de emisiones de la refinería de petróleo.

i) En definitiva, la cuestión que suscita la demanda de amparo a este Tribunal supone simplemente una discrepancia del actor con las resoluciones que acordaron y confirmaron el archivo de las actuaciones; dicha discrepancia, está referida no sólo a la determinación de los hechos, sino también a la inclusión o no de los mismos en alguno de los tipos del Código Penal que se indican en dichos Autos, cuestión que es de legalidad ordinaria, pues tanto la comprobación y valoración de los hechos, como la interpretación y aplicación de las normas aplicables es competencia exclusiva de los Jueces y Tribunales, conforme al art. 117.3 de la C. E., sin que el Tribunal Constitucional pueda entrar en su consideración, por no ser una tercera instancia, sino un órgano de control de la violación de derechos fundamentales.

20. Por la representación del solicitante de amparo se hicieron las correspondientes alegaciones el 14 de julio de 1995, que subrayan las contenidas en la demanda de amparo, reiterando la vulneración del derecho al respeto a la vida privada y familiar, e insistiendo en que el archivo de las actuaciones fue dictado sin haberse pronunciado el Juzgado acerca de la pertinencia de las pruebas solicitadas.

21. Por providencia de fecha 2 de diciembre de 1996 se acordó señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 3 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El demandante de amparo pide que anulemos el archivo de las diligencias penales, que habían sido abiertas por un Juzgado de Instrucción de La Coruña en virtud de denuncia presentada por el mismo y otros familiares, respecto a la contaminación ambiental producida por la refinería de Bens, que se encuentra situada en terrenos cercanos a su vivienda. Afirma que los Autos de archivo han vulnerado su derecho a una tutela judicial efectiva sin indefensión, por diversos motivos, y a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa.

Con carácter previo, no obstante, es preciso desestimar el alegato de extemporaneidad presentado por la

parte demandada. Este Tribunal otorgó una ampliación del plazo para formular la demanda al Abogado nombrado de oficio para defender al demandante, dado el volumen de los testimonios de las actuaciones recibidas de los órganos judiciales, de conformidad con el principio de interpretación más favorable al acceso jurisdiccional para la defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas (STC 287/1994, fundamento jurídico 2.º), especialmente intenso cuando se trata de profesionales nombrados de oficio (STC 162/1993, fundamento jurídico 4.º). La prórroga del plazo fue concedida por providencia de 23 de mayo de 1994, notificada al Procurador del demandante de amparo el siguiente día 25. El escrito de demanda fue presentado el día 9 de junio, cuando es claro que aún no habían expirado los quince días concedidos.

2. La instrucción penal sometida a nuestro enjuiciamiento, desde la perspectiva de los derechos fundamentales del actor, atañe a una refinería de petróleo. Nadie pone en cuestión que este tipo de instalación industrial constituye una de las actividades más gravemente contaminantes de la atmósfera (Anexo A del Decreto 833/1975, de 6 febrero, de protección del ambiente atmosférico), que por ende se encuentra sometida a unos límites estrictos, en defensa del medio ambiente natural y de la salud de las personas que puedan verse afectadas por su funcionamiento.

Es igualmente obvio que el derecho a un medio ambiente adecuado reviste una singular importancia, acrecentada en la sociedad industrializada y urbanizada de nuestros días. Así lo reconoce la Constitución, en su art. 45, que enuncia el derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo. Precepto constitucional que, en su segundo apartado, impone a los poderes públicos la tarea de velar por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, como ha tenido ocasión de recordar este Tribunal (así en las SSTC 64/1982, y 227/1988).

La importancia del derecho al medio ambiente ha sido puesta de relieve también por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha declarado que, en determinados casos de especial gravedad, los daños ambientales pueden llegar a vulnerar el derecho de una persona a su vida personal y familiar, declarado por el art. 8 del Convenio de Roma (Sentencias del T.E.D.H. Powell y Rainer c. Reino Unido, 17 de octubre de 1986, y López Ostra c. España, 9 de diciembre de 1994).

3. Sin embargo, no puede ignorarse que el art. 45 de la Constitución enuncia un principio rector, no un derecho fundamental. Los Tribunales deben velar por el respeto al medio ambiente, sin duda, pero de acuerdo con lo que dispongan las leyes que desarrollen el precepto constitucional (art. 53.3 C.E., SSTC 32/1983, fundamento jurídico 2.º, 149/1991, fundamento jurídico 1.º, y 102/1995, fundamentos jurídicos 4.º-7.º).

El Derecho español, por su propio impulso y por el que le confieren las disposiciones del Derecho comunitario, ha desarrollado un importante *corpus* normativo para la protección del medio ambiente. Pero es de resaltar que tales normas establecen primordialmente medidas preventivas y correctoras de carácter administrativo, atendiendo a la complejidad de los problemas y a su alcance colectivo, como es común en otros países europeos (Sentencia de T.E.D.H. Powell y Rainer, apartado 44). Así acaece con la Ley de protección del medio atmosférico (Ley 38/1972, de 22 de diciembre) que tanta incidencia tiene en la causa controvertida, y su prolija reglamentación de desarrollo, a la que ahora se

suma la legislación de la Comunidad Autónoma competente (STC 329/1993).

4. También se ha previsto la represión penal, tipificando determinadas conductas especialmente graves como delito ecológico (como los arts. 347 bis y 565 del Código Penal de 1973, hoy reemplazados por el art. 325 y sigs. del nuevo Código, y STC 127/1990). Los ciudadanos afectados pueden hacer valer su derecho al medio ambiente siguiendo cualquiera de las vías que ofrece la legislación vigente (art. 53.3 C.E., y STC 90/1985, fundamento jurídico 5.º). Pero, en sede constitucional de amparo, la situación es completamente diferente cuando los ciudadanos afectados pretenden que sus derechos sean protegidos por la vía penal o bien por las vías administrativa y civil (STC 31/1996, fundamentos jurídicos 9.º a 11).

En este sentido debemos señalar que el llamado Derecho penal del medio ambiente constituye la respuesta primaria o básica del ordenamiento jurídico a las más graves vulneraciones del equilibrio de la naturaleza, sin perjuicio del importante papel que en este orden de cosas desempeña el Derecho administrativo sancionador.

En el caso presente, como pone de manifiesto la empresa demandada, no se trata de reaccionar por la vía contencioso administrativa contra la inactividad de las Administraciones competentes, sino de pretender que se impongan penas a determinadas personas por unos hechos conceptuados como delito. Por consiguiente, no puede aceptarse la invocación que se hace en la demanda de amparo de la doctrina de la Sentencia T.E.D.H. López Ostra, que fue pronunciada para enjuiciar una situación dispar a la actual.

Aquí se trata, exclusivamente, de enjuiciar el archivo de una denuncia por delito ecológico, que no prejuzga en modo alguno las resoluciones que haya podido adoptar la Administración competente, en los procedimientos administrativos en que hubieran podido desembocar las denuncias presentadas por infracciones a la legislación medioambiental. Y que tampoco prejuzga el derecho a obtener resarcimiento por los daños que hayan podido sufrir los vecinos de la refinería a causa de la contaminación provocada por el almacén de coque u otras de sus instalaciones, que caso de existir, y de haber sido causados por culpa de la empresa, encontrarían su adecuada reparación en la vía civil correspondiente.

5. Desde el punto de vista del presente recurso constitucional, es determinante que el actor pida amparo en relación con un proceso penal, donde él asume la posición de acusador particular.

La Constitución no otorga ningún derecho a obtener condenas penales. Son las leyes las que prevén el castigo de quienes vulneran sus disposiciones (art. 25.1 C.E.). Y son los Tribunales penales los competentes para enjuiciar los hechos presentados por la acusación y la defensa, y para interpretar y aplicar la ley penal (SSTC 89/1983, fundamento jurídico 3.º, 83/1989, fundamento jurídico 2.º, 128/1995, fundamento jurídico 4.º, y 31/1996, fundamento jurídico 10). Por ende, la función de este Tribunal en el cauce constitucional de amparo se limita a enjuiciar si las resoluciones judiciales impugnadas han respetado el *ius ut procedatur* del ciudadano que ha solicitado protección penal de los derechos que las leyes en vigor le reconocen sobre el medio ambiente atmosférico.

Por otra parte, de las diligencias propuestas por la acusación particular, varias de las cuales fueron practicadas no se constata su necesidad, teniendo en cuenta la actividad que el Juzgado de Instrucción desplegó para descubrir la verdad.

6. No procede entrar a conocer de los derechos a la inviolabilidad del domicilio o a la intimidad, a la integridad física, ni a la libre circulación (arts. 18, 15 y 19 C.E.), pues ni fueron invocados en el proceso penal [art. 44.1. c), LOTC], ni es lícito que después de haber presentado la demanda de amparo, escrito rector del proceso constitucional, se formulen ampliaciones o se introduzcan nuevas pretensiones (SSTC 74/1985, fundamento jurídico 1.º, y 180/1993, fundamento jurídico 1.º).

Tampoco puede analizarse por separado la alegación relativa al derecho a «utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa», que enuncia el art. 24.2 C.E. La jurisprudencia constitucional pone de relieve que ese derecho protege especialmente a quien es acusado en un proceso penal, en consonancia con lo dispuesto por el apartado 3 del art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Por el contrario, cuando se trata de quien asume la posición de acusador, y pide el ejercicio del *ius puniendi* del Estado, sus alegaciones sobre su derecho a la prueba han de ser analizadas en el contexto más amplio de su derecho a una tutela judicial efectiva y sin indefensión de sus derechos e intereses legítimos (SSTC 89/1986, fundamento jurídico 2.º, y 351/1993, fundamento jurídico 1.º), pues los alegatos relativos a la prueba sólo pueden ser atendidos en la medida en que tengan una incidencia en la decisión final del proceso (STC 150/1988, fundamento jurídico 2.º). Como señaló la primera Sentencia recaída en esta materia, «lo que a la protección del derecho constitucionalmente garantizado importa es que nadie se vea privado de los medios necesarios para hacer valer su derecho en un juicio equilibrado, en el que, con igualdad entre las partes, pueda ofrecer las razones que abonan su pretensión y apoyarlas con las pruebas necesarias para que los hechos de los que tales razones parten sean aceptados por el Juez o Tribunal» (STC 89/1985, fundamento jurídico 2.º).

A esta idea no es ajena la imprecisión de que adolece el término «prueba» en el curso de una instrucción penal, como viene indicando este Tribunal desde la STC 1/1985, fundamento jurídico 2.º. Ello es debido a que en la fase sumarial o instructoria no puede rectamente hablarse de prueba, pues tal como se desprende de la regulación procesal penal (art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y este Tribunal mantiene inconcusamente desde su STC 31/1981, es la prueba que se practica en el juicio oral. El que algunas de las actuaciones instructorias sirvan en el juicio oral de prueba o la preconstituyan no confiere, salvo muy contadas excepciones que no son aquí del caso, a lo sumariamente actuado el carácter de prueba (ATC 127/1989, 13 de marzo, fundamento jurídico 2.º).

El que la prueba preconstituida realizada en el período sumarial o de investigación sirva en el juicio oral como prueba, no confiere un derecho del acusador a su práctica. En consecuencia, todas las alusiones que el demandante efectúa a su derecho a la prueba, como acusador particular, deben ser analizadas al juzgar su alegación de indefensión.

7. En el caso presente, quien denunció los hechos en su opinión delictivos no fue ignorado por el instructor penal: el Juzgado de Instrucción admitió su personación desde un principio, y lo mantuvo informado del curso de las diligencias previas (SSTC 115/1984, 173/1987, 37/1993, 217/1994, 40/1994 y 111/1995). Este dato no es puesto en duda, como tampoco se pone en cuestión el hecho evidente de que el instructor no denegó de manera arbitraria la iniciación misma del procedimiento (STC 108/1983), sino que, por el contrario, llevó a cabo numerosas diligencias de averiguación y determinación de los hechos denunciados. Diligencias que, por cierto, fueron mucho más amplias e incisivas que las

que habían solicitado los denunciadores, aunque no alcanzan la precisión y el rigor de las que hubieran sido quizá posibles, a tenor de la completa y bien documentada demanda de amparo, incomparablemente más exhaustiva y precisa en su análisis de los hechos y de la investigación sobre la contaminación atmosférica que lo que nunca llegaron a ser los diversos escritos presentados por los denunciadores al instructor.

De lo que se trata, por consiguiente, es de una discrepancia con la intensidad de la instrucción efectivamente llevada a cabo por el órgano competente, y de un desacuerdo con la apreciación de que los hechos no revisten carácter delictivo. Pero tanto una como otra de estas alegaciones deben ser rechazadas.

8. Desde la STC 89/1986, que enjuició el archivo de unas diligencias penales, hemos sostenido que la parte acusadora no tiene derecho a que el órgano instructor lleve a cabo una actividad de investigación y de comprobación ilimitada. En el caso del proceso penal ha de tenerse en cuenta la peculiar situación del posible implicado, en función de su derecho a la presunción de inocencia, y de sus derechos de defensa, lo que presupone también el no alargamiento del sumario, una vez constatada suficientemente la inexistencia de indicios racionales de criminalidad (STC 89/1986, fundamento jurídico 3.º).

En la instrucción de la que dimana el presente recurso de amparo, es manifiesto que los denunciadores disfrutaron de la posibilidad de hacer valer sus derechos en el procedimiento, sin que, desde una visión global, quepa hablar en modo alguno de indefensión (STC 89/1986, fundamento jurídico 2.º, y 150/1988, fundamento jurídico 2.º). Por lo que su queja en este punto carece de fundamento, sin que este Tribunal deba entrar a revisar el criterio de los órganos instructores sobre concretos e individuales medios de prueba, una vez constatada la existencia de una instrucción sobre los hechos denunciados.

Es más, en el caso presente se da la circunstancia de que los denunciadores nunca impugnaron, ni por insuficiencia ni por ningún otro motivo, las sucesivas resoluciones por las que el Juzgado acordó la práctica de las diligencias realizadas. Y, además, antes de que hubiera finalizado la práctica de diversas diligencias ya acordadas, los perjudicados por la refinería presentaron un atípico escrito de conclusiones pidiendo que finalizara la instrucción, petición en la que insistieron luego, hasta el momento mismo en que se decretó el archivo de las actuaciones. Sólo contradiciendo sus propios actos en el previo procedimiento judicial pueden alegar, en esta sede, la insuficiencia de la actividad investigadora desplegada por el Juzgado de La Coruña.

9. Tampoco pueden prosperar las alegaciones que muestran discrepancia con la apreciación, plasmada en los Autos recurridos, de que los hechos denunciados no constituyen infracción penal (art. 789.5.1 L.E.Crim.).

El derecho a la tutela judicial efectiva no otorga a sus titulares un derecho incondicionado a la apertura del juicio oral en el ámbito penal, sino que es compatible con un pronunciamiento motivado del órgano judicial en fase instructoria que la ponga término anticipadamente, siempre que el órgano judicial entienda razonadamente que los hechos imputados carecen de ilicitud penal. Así lo hemos sostenido inalterablemente desde la STC 71/1984, fundamento jurídico 4, que desestimó el amparo impetrado contra unos Autos de archivo que constituían «resoluciones razonadas en Derecho y emitidas tras una valoración del material fáctico aportado a las actuaciones». A idéntica conclusión es preciso llegar ahora.



10. No corresponde a este Tribunal resolver si es correcta la apreciación efectuada por los Tribunales penales acerca del momento temporal preciso en que deben enjuiciarse los hechos, si a aquél al que se refería la denuncia inicial, como afirma la demanda de amparo, o también al conjunto del período transcurrido durante la instrucción, y en el que se llevaron a cabo diversos informes técnicos para contrastar y completar los iniciales, así como una inspección ocular efectuada por agentes de la Guardia civil a instancia del Juzgado, que permitieron apreciar que la empresa había introducido medidas tendentes a corregir los fenómenos de contaminación denunciados. Tampoco nos corresponde pronunciarnos acerca del plan de autocontroles anuales que la legislación administrativa impone a las empresas contaminantes, ni sobre las repercusiones penales de su llevanza y acreditación de resultados, ni sobre la diferencia que existe entre informes de emisión y de inmisión, ni sobre la racionalidad de distinguir entre las partículas en suspensión y las partículas sedimentables. Finalmente, tampoco nos corresponde resolver si el delito ecológico es de peligro o de resultado, ni la cuestión concomitante de si la instrucción debe centrarse sobre el cumplimiento de los estándares administrativos de emisión, o por el contrario examinar el peligro que las emanaciones provocan sobre el medio ambiente.

Todas estas cuestiones han sido apreciadas, de manera motivada, por los Tribunales competentes según la ley para enjuiciarlas de conformidad con el art. 117.3 C.E. En el caso presente su juicio ha dado lugar al archivo de las actuaciones, lo mismo que en otras ocasiones puede dar lugar, al enjuiciar otros hechos denunciados como graves daños al medio ambiente, a un resultado condenatorio (STC 127/1990, fundamento jurídico 2.º). La parte ha obtenido, en cualquier caso, un pronunciamiento motivado sobre la acción penal ejercitada, por lo que ha visto satisfecho su derecho a la tutela judicial ex art. 24.1 C.E., aun cuando lo dispuesto por las resoluciones judiciales fuera distinto a lo que él entiende jurídicamente correcto.

### 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.

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

Madrid, a tres de diciembre de mil novecientos noventa y seis.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—Vicente Gimeno Sendra.—Pedro Cruz Villalón.—Enrique Ruiz Vadillo.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Firmados y rubricados.

**73** *Sala Primera. Sentencia 200/1996, de 3 de diciembre de 1996. Recurso de amparo 146/1995. Contra Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo desestimatoria de recurso de casación presentado contra otro de la Audiencia Provincial de Córdoba. Supuesta vulneración del derecho a la presunción de inocencia: Prueba de cargo suficiente. Voto particular.*

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. 146/95, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Gloria Rincón Mayoral, en nombre y representación de don Manuel Ledesma Rojas, con la asistencia letrada de doña Josefina Muñoz Pinzás, contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 1994, desestimatoria del recurso de casación presentado contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba, de 27 de octubre de 1993. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 16 de enero de 1995, la Procuradora de los Tribunales doña Gloria Rincón Mayoral, en nombre y representación de don Manuel Ledesma Rojas, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 27 de septiembre de 1994, por la que se desestimaba el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba de 27 de octubre de 1993.

2. El recurso se basa en los siguientes hechos:

a) Con fecha de 27 de octubre de 1993, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba dictó una Sentencia en la que condenaba, entre otros, al hoy demandante de amparo, como autor responsable de un delito contra la salud pública previsto y penado en los arts. 344 y 344 bis a), 3.º, C.P., a las penas de ocho años de prisión mayor y multa de 70.000.000 de pesetas, con arresto sustitutorio de tres meses caso de impago y cuatro años dos meses y un día de prisión menor y multa de 51.000.000 de pesetas, con arresto sustitutorio de 1 mes en caso de impago y las correspondientes accesorias. Dicha condena se basaba en la convicción alcanzada por el órgano judicial de instancia acerca de la intervención del recurrente, en su condición de taxista y puesto de acuerdo con el resto de los procesados, en el transporte de la droga que les fue incautada cuando fueron detenidos al abrigar la policía sospechas respecto del vehículo conducido por el señor Ledesma.

b) Presentado recurso de casación contra la anterior resolución por motivo de vulneración del derecho del actor a la presunción de inocencia, fue desestimado por Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 29 de septiembre de 1994, notificada a su representante procesal el 23 de diciembre de ese mismo año.

3. Se estima en la demanda que las resoluciones recurridas han vulnerado el derecho del solicitante de amparo a la presunción de inocencia, reconocido en el art. 24.2 C.E., toda vez que el fallo condenatorio se asentó exclusivamente en las declaraciones prestadas en sentido inculpativo, ante el Juez de Instrucción y en presencia de su Letrado, por el coprocesado señor Mohamed al Mojahed, quien posteriormente sería declarado rebelde y no comparecería en el acto del juicio oral.

El recurrente considera que tal testimonio carece por completo de eficacia probatoria, ya que, por una parte,