

amparo, al igual que hemos hecho en ocasiones similares (SSTC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 12; 197/2002, de 28 de octubre, FJ 5; 198/2002, de 28 de octubre, FJ 5; 212/2002, de 11 de noviembre, FJ 4; 68/2003, de 9 de abril, FJ 4; 118/2003, de 16 de junio, FJ 6; 209/2003, de 1 de diciembre, FJ 6; y 50/2004, de 30 de marzo, FJ 4). Al residir el fundamento de la condena del recurrente de amparo exclusivamente en el testimonio de la víctima, y no estar rodeada la ponderación de dicho medio de prueba de las debidas garantías de inmediación, oralidad, publicidad y contradicción, la Sentencia condenatoria carece de soporte constitucionalmente apto para enervar la presunción de inocencia. Por consiguiente, procede también la anulación de la Sentencia de la Audiencia Provincial.

### FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Pedro García-Hierro Guisado y, en su virtud:

1.º Reconocer sus derechos a un proceso público con todas las garantías y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2.º Anular la Sentencia de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid de 22 de marzo de 2002.

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

Dada en Madrid, a veinticuatro de mayo de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

**10772** *Sala Primera. Sentencia 96/2004, de 24 de mayo de 2004. Recurso de amparo 3358-2002. Promovido por don José Sánchez Caparrós frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante que le condenó por un delito de robo con intimidación.*

*Vulneración del derecho a un proceso con garantías: condena pronunciada en apelación sin haber celebrado vida pública (STC 167/2002).*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3358-2002, promovido por don José Sánchez Caparrós, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Marta Sanz Amaro y asistido por el Abogado don Antonio Martínez Camacho, contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante de 30 de abril de 2002, núm.

238-2002. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 29 de mayo de 2002, doña Marta Sanz Amaro, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de don José Sánchez Caparrós, asistido del Letrado don Antonio Martínez Camacho, interpuso demanda de amparo contra la Sentencia de la Sección Séptima con sede en Elche de la Audiencia Provincial de Alicante de 30 de abril de 2002 que, revocando parcialmente la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche el 19 de febrero de 2002 en el juicio oral núm. 27-2002, condenó al ahora recurrente, como autor de un delito de robo con intimidación previsto en los arts. 237 y 242.1 y 2 CP, a la pena de tres años y seis meses de prisión, con la accesoria legal de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

2. Los hechos relevantes para la resolución del presente amparo son, en síntesis, los que a continuación se relatan:

a) El 13 de octubre de 2001 doña María Terol Esclapez, mediante llamada al servicio policial 091, denunció que encontrándose en el establecimiento comercial denominado «Diqua», sito en la calle Desamparados núm. 9 de Elche, en el que trabaja como empleada, sobre las 19:00 horas entró una persona que, al tiempo que exhibía un cuchillo, le exigió que le entregara el dinero que tuviera, si bien, al accionar la denunciante un timbre de alarma, dicho individuo se dio a la fuga. Posteriormente, en las dependencias policiales le fueron mostrados diversos álbumes fotográficos, procediendo a identificar, como autor del hecho, a quien resultó ser don Pedro Sánchez Lorente.

A su vez, el 14 de octubre de 2001 doña Virginia de la Torre Rico denunció en la comisaría policial de Elche haber sido víctima de un robo con intimidación, cometido sobre las 19:45 horas del día anterior, cuando se encontraba, en su condición de empleada, en un establecimiento comercial denominado «Okside», sito en la calle Porta de Alicante núm. 1 de Elche. En su denuncia manifestó que el hecho fue cometido por dos hombres, de los que aportó su descripción física, uno de los cuales la intimidó con un cuchillo, apoderándose de 20.000 pesetas de la caja y de un teléfono móvil de su propiedad. Posteriormente, a la vista también de los álbumes fotográficos que le fueron mostrados en las dependencias policiales, identificó a quienes resultaron ser don Pedro Sánchez Lorente y don José Sánchez Caparrós como autores del hecho denunciado.

El 15 de octubre de 2001 las dos indicadas personas fueron detenidas por agentes policiales, cuando se encontraban juntas en una calle de la localidad de Elche.

b) Por el Juzgado de Instrucción núm. 6 de Elche se tramitaron diligencias previas de procedimiento abreviado, registradas con el núm. 1707-2001, que traían causa de las referidas denuncias. Concluida la instrucción de la causa, el Ministerio Fiscal formuló escrito de acusación contra don Pedro Sánchez Lorente, a quien imputó la comisión de dos delitos de robo con intimidación, uno en grado de tentativa y otro consumado, solicitando la imposición de sendas penas de prisión, de tres años por el primero y de cuatro años y seis meses por el segundo. Igualmente acusó a don José Sánchez Caparrós, a quien imputó un delito consumado de robo con intimidación, solicitando la imposición de una pena de prisión de cuatro años y seis meses. Para ambos acusados solicitó además la pena accesoria legal de inha-

bilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y el pago por mitad de las costas procesales.

El Ministerio Fiscal propuso como pruebas a practicar en el acto del juicio oral: el interrogatorio de los acusados, las declaraciones testificales de las denunciadas y del representante legal del establecimiento «Okside», así como documental, mediante la lectura de las actuaciones. Acordada la apertura del juicio oral, por Auto de 14 de noviembre de 2001, las defensas de los acusados propusieron, en sus respectivos escritos, la práctica de las mismas pruebas que había solicitado el Ministerio público.

c) Remitidas las actuaciones al Decanato de los Juzgados de lo Penal, correspondió su conocimiento al Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche que, tras la celebración del juicio oral, dictó Sentencia el 19 de febrero de 2002, condenando a don Pedro Sánchez Lorente, como responsable de los delitos de robo con intimidación (arts. 237 y 242.1 y 2 CP) de que había sido acusado, a sendas penas de veintidós meses y de tres años y seis meses de prisión, con la accesoria legal de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, así como a que indemnizase en 168,28 euros al representante legal del establecimiento «Okside» y en 114,19 euros a doña Virginia de la Torre Rico y al pago de las dos terceras partes costas procesales. Por el contrario, absolvió a don José Sánchez Caparrós del delito de robo con intimidación del que había sido acusado por el Ministerio Fiscal. La Sentencia contiene el siguiente relato de hechos probados:

«Queda acreditado por las pruebas practicadas en las presentes actuaciones que el acusado don Pedro Sánchez Lorente, mayor de edad y sin antecedentes penales, el día 13 de octubre de 2001, a las 19:00 horas se personó en el establecimiento Diqua sito en la calle Desamparados núm. 9 de Elche, donde con ánimo de enriquecimiento ilícito conminó con un cuchillo a la empleada doña María Terol Esclapez a que le entregara el dinero de la caja; ésta consiguió accionar el timbre de la alarma provocando así la fuga del acusado sin que consiguiera apoderarse de bien alguno. El mismo día 13 de octubre a las 19:45 horas don Pedro Sánchez Lorente se personó en el establecimiento Okside, sito en la calle Puerta de Alicante núm. 1 de Elche donde obligó a la empleada doña Virginia de la Torre Rico, con un cuchillo de cocina que le colocó en el costado izquierdo, a que le entregara el dinero de la caja, apoderándose de 28.000 pesetas (168,28 euros) y de un teléfono móvil de su propiedad tasado en 19.000 pesetas (114,19 euros), dándose a la fuga. Por este segundo hecho venía siendo también acusado D. José Sánchez Caparrós, mayor de edad y sin antecedentes penales, y cuya implicación en el mismo no ha quedado acreditada.»

El Juzgado de lo Penal sustentó la absolución del Sr. Sánchez Caparrós en las dudas existentes sobre su participación en el delito imputado, haciéndolo en los siguientes términos, contenidos en el fundamento jurídico 2, párrafo tercero, de su Sentencia:

«Sin embargo, la implicación del otro acusado, el Sr. Sánchez Caparrós, en el robo acaecido el día 13 de octubre sobre las 19:45 horas en el establecimiento Okside sito en la Puerta de Alicante núm. 1 de Elche, no es tan diáfana; él lo ha negado en todo momento y la prueba practicada no es concluyente; así, si bien en un primer momento el Sr. Sánchez Lorente le implicó en el hecho al reconocer ante la Policía en presencia de su Abogado y en el pleno ejercicio de sus derechos procesales y constitucionales su participación en el robo, el no haberla ratificado en el Juzgado Instructor, así como

en el acto de la vista diluye la fuerza probatoria de su primera declaración; por otra parte, la propia mecánica de los hechos ni prueba la existencia de un concurso de voluntades tendente a la comisión del delito, necesario para imputarle el robo, ni su participación en el mismo; así, por lo declarado en el acto del juicio por los intervinientes, se advierte que ambos acusados no llegaron al establecimiento Okside juntos, sino que primero entró el Sr. Sánchez Caparrós, el cual se probó unas camisas, y más tarde el Sr. Sánchez Lorente; la salida del establecimiento tampoco fue conjunta, pues primero lo hizo el Sr. Sánchez y luego el otro acusado; por otra parte, no ha quedado acreditado que el referido acusado realizara actos de consumación del delito, pues quien conminó con un cuchillo a la dependienta, hasta que le entregó 28.000 pesetas y un teléfono móvil, fue el otro acusado, sin que realizara el Sr. Sánchez Caparrós acto externo alguno que evidenciara la voluntad interna de delinquir; por otra parte, la propia perjudicada reconoció en la vista que el citado acusado profirió la expresión "no hagas daño a la chica", dirigida al Sr. Sánchez Lorente y que, cuando abandonó el local, se dirigió a ella diciéndole que avisara a la Policía; tal comportamiento, inusual en quien pretende robar, merecería incluso la consideración en el caso, repito, no probado, de que hubiera existido un concierto previo para delinquir, de un desistimiento voluntario encuadrable en el art. 16.3 CP; significar, finalmente, que el comentario que escuchó posteriormente la dependienta a través del móvil en el que una persona decía a otra "qué hacemos con lo que hemos pillado" tampoco es prueba incriminatoria, pues no pudo identificar la voz de la persona que lo decía; en definitiva, si bien existen sospechas sobre la posible implicación del Sr. Sánchez Caparrós, la prueba de indicios practicada en los autos es muy contundente a su favor generándose, en cualquier caso, una duda racional que por imperativo legal no puede operar en contra del reo; por lo que, por aplicación de los principios constitucionales "in dubio pro reo" y de "presunción de inocencia" que proceda dictarse [sic] una sentencia absolutoria con todos los pronunciamientos favorables a su favor [sic].»

d) El Ministerio Fiscal recurrió en apelación dicha Sentencia, solicitando la revocación del pronunciamiento absolutorio referente al Sr. Sánchez Caparrós, alegando error en la valoración de la prueba por el Juez *a quo*. Habiendo correspondido el conocimiento del recurso de apelación a la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante, se dictó Sentencia el 30 de abril de 2002, sin haber acordado la celebración de vista, modificando los hechos probados y declarando acreditada la intervención del acusado Sr. Sánchez Caparrós en el delito que le fue imputado.

En efecto, la Sentencia de la Audiencia Provincial modifica el relato de hechos contenido en la Sentencia apelada, estableciendo en su antecedente quinto:

«Se aceptan los hechos probados de la resolución apelada con las siguientes modificaciones: "Probado y así se declara que en el hecho cometido a las 19:45 horas por don Pedro Sánchez Lorente en el establecimiento Okside sito en la calle Puerta de Alicante número uno de Elche, participó José Sánchez Caparrós actuando ambos de común acuerdo y con ánimo de enriquecimiento ilícito. Probado que cuando entró Pedro Sánchez Lorente, ya se encontraba en su interior José Sánchez Caparrós, quien al ver a aquél entrar, comenzó a disimular, al tiempo que Pedro obligaba a la empleada con un cuchillo, diciéndole a éste que no le hiciera daño a la chica y marchándose del establecimiento después de que lo hubiera hecho Pedro, diciéndole a la chica que llamara a la Policía que él iba a ver si lo cogía".»

La Sentencia impugnada en amparo funda la condena del demandante en los siguientes términos (FJ 2):

«Que examinado el fondo de la cuestión en litigio resulta a juicio de esta Sala que desde el primer momento la víctima ha declarado de forma coherente, constante, sin contradicción y con plena convicción que pese a que entraron por separado, no tenía dudas de que iban juntos, de hecho la denuncia que presentó Virginia de la Torre Rico en la Comisaría de Policía el 14/10/01 refería un robo cometido por dos individuos. Lo explicó diciendo "Que el segundo individuo disimulaba mientras el anterior con el arma citada le robaba, no teniendo dudas la dicente, que también colaboraba en dicho robo" (en diligencia policial); que "claramente se veía que estaban disimulando e iban juntos" (en fase de instrucción) y "qué notó algo raro ... el otro le dijo que esperase, entonces el otro sacó un cuchillo y le sacó el dinero" (en el plenario). Declarando a presencia judicial y luego en el acto del juicio que tras recibir una llamada telefónica del teléfono móvil que le acababa de ser robado oyó la voz de un individuo que decía a otro: "ahora qué vamos a hacer con lo tuyo, bueno con lo tuyo y con lo mío, con lo que hemos pillado ahora" .... Frente a esto, en cuanto al examen de la conducta del acusado José Sánchez Caparrós, tras recordar que el hecho ocurre a las 19:45 horas del día 13 de octubre de 2001 en el establecimiento Okside sito en la calle Porta de Alicante número uno, de Elche. Cabe destacar lo siguiente: tras denunciar los hechos en Comisaría y practicar de una diligencia [*sic*] de reconocimiento fotográfico, Virginia de la Torre Rico reconoció el clisé [*sic*] números 8.028 y 7.642 correspondiendo la identidad de ambos a Pedro Sánchez Lorente y José Sánchez Caparrós. Rati ficándolo a presencia judicial. Por agentes del Cuerpo Nacional de Policía se procedió a las 14:30 horas del día 15/10/01, a la detención de ambas personas que se encontraban juntas en la avda. de Santa Pola. En diligencias policiales José Sánchez Caparrós no deseó declarar, y a presencia judicial declaró que no conocía de nada al otro acusado, sólo de verlo en el parque municipal, en el plenario dijo que no lo conocía de nada. En cuanto al otro acusado, declaró a presencia policial y asistido de Letrado que "José Sánchez Caparrós estaba con el declarante, participó y salieron corriendo juntos. Que la totalidad del dinero sustraído se lo han gastado a partes iguales ... que estos hechos los planeó José Sánchez Caparrós". Luego, a presencia judicial cambió la anterior declaración afirmando que no recordaba nada de lo que ocurrió. Y en el plenario manifestó que "no estuvo ese día con José Sánchez y que lo que declaró en comisaría fue obligado y que el otro acusado no estuvo con él"....- En el caso examinado, la Sala considera probado en base a la declaración de la víctima y a los indicios anteriormente indicados, que ambos acusados se conocían y actuaron de mutuo acuerdo, y así lo evidencian hechos como que pese a que entraron por separado se entrecruzaran miradas de forma tal que llamaran la atención de la dependienta desde el primer momento, existiendo entre ellos gestos, miradas o aptitudes [*sic*] que hicieran sospechar a la víctima que iban juntos y que algo "raro iba a pasar" como efectivamente ocurrió. En apoyo igualmente del mutuo conocimiento está el hecho de que fueran detenidos dos días más tarde juntos, lo que deja vacío de contenido la afirmación del apelado de que salió "para intentar cogerlo" (tal y como afirmó Virginia en el plenario). Y si lo localizó por qué motivo no lo puso en conocimiento de la Policía. Carece de sentido que el otro coacusado afirme en el plenario que "ese día no estuvo con José Sánchez Caparrós e insiste en que el otro acusado no estuvo con él" cuando es un hecho reconocido por el propio José Sánchez, que estuvo en la tienda en el momento del robo. Carece

igualmente de sentido, a juicio de esta Sala, pretender que se marchó de la tienda porque se asustó, en lugar de quedarse a identificar al autor, y sin embargo fuera detenido dos días más tarde en compañía del otro acusado. Y todo lo anterior hay que ponerlo en relación con la conversación telefónica declarada por la perjudicada, "ahora qué vamos a hacer con lo tuyo, bueno con lo tuyo y con lo mío, con lo que hemos pillado ahora" y de la que no existen argumentos para mantener que sea falsa o inventada como pretende el apelado y que coincide perfectamente con lo declarado por el otro acusado en declaración policial (al decir a presencia de su Letrado que "Que la totalidad del dinero sustraído se lo han gastado a partes iguales"). Por lo que a la vista de todo lo anteriormente indicado, la Sala llega a la convicción fundada de que los hechos ocurrieron tal como ha quedado declarado probado ... debiendo condenarse en consecuencia al citado apelado José Sánchez Caparrós en concepto de autor de un delito consumado de robo con intimidación.»

3. En la demanda de amparo el Sr. Sánchez Caparrós alega la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por cuanto la Audiencia Provincial de Alicante habría revocado la Sentencia absolutoria del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche sin que exista prueba alguna, ni tan siquiera indiciaria, que demuestre la participación del recurrente en los hechos por los que ha sido condenado. Aduce que la Sentencia condenatoria se basa, casi exclusivamente, en las declaraciones de la denunciante, que contienen meras conjeturas, apreciaciones personales o interpretaciones suyas, habiendo llevado a cabo el Tribunal de apelación una inferencia distinta de la realizada por el Juez de lo Penal, inferencia que, en cualquier caso, es excesivamente abierta, débil o indeterminada, por lo que carece de virtualidad para enervar la presunción de inocencia. Añade, con relación a la declaración incriminatoria realizada en dependencias policiales por el otro acusado, que tal declaración no fue ratificada a presencia judicial ni en el juicio oral, habiéndose realizado en su momento con una finalidad únicamente exculpatoria, no coincidiendo, por lo demás, con las declaraciones del ahora recurrente ni con las de la denunciante. En consideración a todo ello, el demandante de amparo solicita de este Tribunal una Sentencia que, declarando vulnerado su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), anule la dictada por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante y le absuelva del delito por el que fue condenado en dicha resolución. Por otrosí interesa la suspensión de la ejecución de la Sentencia recurrida.

4. Por providencia de 25 de julio de 2003, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir al Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche y a la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante para que, en el plazo de diez días, remitieran, respectivamente, testimonio del juicio oral núm. 27-2002 y del rollo de apelación correspondiente a la Sentencia núm. 238-2002, interesándose al propio tiempo que se emplazase a quienes fueron parte en el mencionado proceso, con excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada. Asimismo acordó formar pieza de suspensión en la que, tras ser tramitada, la Sala Primera de este Tribunal dictó Auto de 29 de septiembre de 2003 que acordó suspender la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta al recurrente en la Sentencia dictada por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante de 30 de abril de 2002, junto a la accesoria de inha-



bilitación para el derecho de sufragio pasivo, denegando la suspensión de la ejecución en lo que respecta a los demás pronunciamientos de la condena.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sala Primera, de fecha 26 de septiembre de 2003, se tuvieron por recibidos los testimonios de la actuaciones reseñadas y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de las actuaciones en la Secretaría de la Sala, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a la Procuradora de los Tribunales doña Marta Sanz Amaro, para que, dentro de dicho término, formularan las alegaciones que estimaren pertinentes.

6. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 23 de octubre de 2003, la representación del recurrente reiteró los antecedentes de hecho y los fundamentos jurídicos en los que sustentó la demanda de amparo.

7. Por escrito registrado en este Tribunal el 24 de octubre de 2003, el Ministerio Fiscal interesó la estimación del recurso. Tras resumir los antecedentes de hecho del presente procedimiento, señala el Ministerio Fiscal que la queja ha de ubicarse en el marco del derecho al proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), rechazando la vulneración, aducida en la demanda, del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), ya que, aunque las condenas dictadas en segunda instancia tienen que sustentarse en pruebas practicadas en presencia del Tribunal que pronuncia la Sentencia, tal exigencia de inmediación en la práctica de la prueba puede ser cumplida cuando se trata de valorar pruebas de naturaleza documental o instrumental, como ocurre en el presente caso, en el que no se puede afirmar que la Sentencia de segunda instancia se dictó sin prueba alguna. Prosigue el Fiscal señalando que lo anterior no significa que decaiga la pretensión de amparo, puesto que la demanda puede ser reconducida para ser examinada desde la perspectiva que proporciona el derecho a un proceso con todas las garantías recogido en el art. 24.2 CE, entre las que se encuentran que la prueba, para que pueda considerarse de cargo, tiene que ser practicada, como regla general, en presencia del Tribunal que tenga que resolver la pretensión para cuya acreditación ha sido propuesta aquélla, lo que permitirá que tenga plena vigencia el principio de contradicción, ya que es en presencia del Tribunal y discutiendo en igualdad de condiciones los intervinientes en el proceso sobre las cuestiones planteadas en el mismo como únicamente puede despejarse el camino que conduzca a declarar que se ha desvirtuado la presunción de inocencia.

Sostiene el Ministerio Fiscal que, en aplicación de dicha doctrina, que tiene su origen en la STC 167/2002, de 18 de septiembre, ha de otorgarse el amparo solicitado, puesto que la Audiencia Provincial condenó al demandante valorando esencialmente las declaraciones que la denunciante y los acusados prestaron en la vista practicada en la primera instancia.

En cuanto a los efectos del amparo, entiende el Ministerio Fiscal que, según se desprende de la Sentencia recurrida, el fallo que la misma contiene no se fundamenta exclusivamente en pruebas que no debieron ser valoradas por la razón mencionada, sino también en prueba que, por su naturaleza documental, nada impide que sea nuevamente valorada por el Tribunal, por lo que el amparo debe limitarse a anular la Sentencia recurrida y retrotraer las actuaciones al momento de dictarse dicha resolución, para que por la Audiencia Provincial de Alicante se dicte nueva sentencia en la que, valorando exclusivamente la prueba susceptible de ello, se resuelva el recurso de apelación de la forma que se considere procedente.

8. Por providencia de 20 de mayo de 2004 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 24 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Alicante, de 30 de abril de 2002, por la que se condenó en apelación al recurrente, don José Sánchez Caparrós, como autor del delito de robo con intimidación mencionado en los antecedentes, tras haber sido inicialmente absuelto en primera instancia por Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Elche, de 19 de febrero de 2002, dictada en el juicio oral 27-2002.

Se aduce en la demanda de amparo la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), por haber sido condenado el demandante en segunda instancia sin que exista prueba alguna, ni tan siquiera indiciaria, que demuestre su participación en los hechos, alegando que la Sentencia de la Audiencia se basa, casi exclusivamente, en las declaraciones de la denunciante, que contienen meras conjeturas, apreciaciones personales o interpretaciones suyas, habiendo llevado a cabo el Tribunal de apelación una inferencia distinta de la realizada por el Juez de lo Penal, inferencia que, en cualquier caso, es excesivamente abierta, débil o indeterminada, por lo que carece de virtualidad para enervar la presunción de inocencia. Añade, con relación a la declaración inculpativa realizada en dependencias policiales por otro acusado, que tal declaración no fue ratificada a presencia judicial, habiéndose producido en su momento con una finalidad únicamente exculpativa.

El Ministerio Fiscal, por su parte, interesa la estimación del recurso por apreciar que, con arreglo a la jurisprudencia constitucional (STC 167/2002, de 18 de septiembre, y posteriores), se ha vulnerado el derecho del demandante a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), ya que la Audiencia Provincial de Alicante consideró acreditada su intervención en los hechos juzgados a partir de una nueva y distinta valoración de las pruebas de carácter personal, sin que éstas hubieran sido practicadas en su presencia, sino ante el Juez de lo Penal, que las había considerado insuficientes para entender acreditada dicha autoría.

2. El examen de la demanda de amparo debe iniciarse señalando que, como advierte el Ministerio Fiscal, la queja ha de incardinarse inicialmente en el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), dado que las exigencias de inmediación, publicidad y contradicción en la práctica y valoración de la prueba que sustenta la condena en segunda instancia integran las que dicho derecho fundamental engloba (STC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 9), dado que lo esencial para el examen de amparo no es la denominación o *nomen iuris* del derecho fundamental especificado como lesionado, sino que lo decisivo es que la queja haya sido correctamente planteada. Como hemos reiterado en múltiples ocasiones, y en particular respecto de la reordenación de una queja similar en el ámbito del derecho al proceso con todas las garantías (SSTC 200/2002, de 28 de octubre, FJ 2; 230/2002, de 9 de diciembre, FJ 7; y 118/2003, de 16 de junio, FJ 2), «la imprecisión ... en la calificación jurídica de ... la queja en modo alguno constituye un obstáculo para su enjuiciamiento bajo el marco constitucional adecuado ... al resultar clara y perfectamente delimitada en las demandas la infracción aducida y las razones en las que la misma se asienta».

3. Expuesto lo anterior, debe añadirse que el Pleno de este Tribunal en la STC 167/2002, de 18 de septiembre (FFJJ 9, 10 y 11), afirmó la necesidad de respetar

las garantías de publicidad, intermediación y contradicción en la valoración de las pruebas en la segunda instancia penal, adaptando la interpretación constitucional del derecho a un proceso con todas las garantías a las exigencias del art. 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades públicas (en adelante, CEDH), en la interpretación que de él viene haciendo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH de 26 de marzo de 1988, caso *Ekbatani contra Suecia*; de 8 de febrero de 2000, caso *Cooke contra Austria* y caso *Stefanello contra San Marino*; de 27 de junio de 2000, caso *Contantinescu contra Rumania*; y 25 de julio de 2000, caso *Tierce y otros contra San Marino*).

En particular, señalamos en aquella Sentencia que el art. 6.1 CEDH recoge el derecho que asiste al acusado a estar presente en el juicio y a ser oído personalmente y que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos viene afirmando que, pese a no resultar imprescindible en todo caso la celebración de vista en segunda instancia ya que dicha exigencia depende de la naturaleza de las cuestiones a juzgar y las circunstancias del caso, cuando el órgano de apelación tiene que pronunciarse globalmente sobre la culpabilidad o inocencia del acusado, la apelación no puede resolverse sin un examen directo y personal del acusado que niega haber cometido el hecho.

La STC 167/2002, de 18 de septiembre, declaró la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías en las circunstancias del caso «al haber procedido la Audiencia Provincial a revisar y corregir la valoración y ponderación que el Juzgado de lo Penal había efectuado de las declaraciones de los recurrentes en amparo, sin respetar los principios de intermediación y contradicción» (FJ 11). Además, en la citada decisión precisamos que «la Audiencia Provincial debía conocer en el caso ahora considerado tanto de las cuestiones de hecho, como de Derecho, planteadas en la apelación, y pronunciarse en concreto sobre la culpabilidad o inocencia de los demandantes de amparo, absueltos en primera instancia del delito que se les imputaba, quienes en el acto del juicio habían negado que hubieran cometido los hechos de los que se les acusaba. Además en este caso debía valorar y ponderar las declaraciones inculminatorias prestadas por éstos ante la policía y ratificadas ante el Juez de Instrucción, y las declaraciones exculporias que realizaron en el acto del juicio, dependiendo de la valoración y ponderación de tales declaraciones la condena o absolución de los demandantes de amparo. En tales circunstancias es evidente que el respeto a los principios de intermediación y contradicción, que forman parte del derecho a un proceso con todas las garantías, exigían que el Tribunal de apelación hubiera oído personalmente a los demandantes de amparo, en orden a llevar a cabo aquella valoración y ponderación» (STC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 11).

En Sentencias posteriores, en las que hemos apreciado la vulneración del derecho al proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) en aplicación de dicha doctrina, hemos ido perfilándola en el sentido de que la revocación en segunda instancia de una sentencia penal absolutoria y su sustitución por otra condenatoria, tras realizar una nueva valoración y ponderación de los testimonios de acusados y testigos en la que se fundamenta la modificación del relato de hechos probados y la condena, requiere que esa nueva valoración de estos medios de prueba se efectúe con un examen directo y personal de los acusados y testigos, en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción (SSTC 197/2002, de 28 de octubre, FJ 4; 198/2002, de 28 de octubre, FJ 2; 200/2002, de 28 de octubre, FJ 6; 212/2002, de 11 de noviembre, FJ 3; 230/2002, de 9 de diciembre, FJ 8; 41/2003, de 27 de febrero,

FJ 5; 68/2003, de 9 de abril, FJ 3; 118/2003, de 16 de junio, FJ 4; 189/2003, de 27 de octubre, FJ 4; 209/2003, de 1 de diciembre, FJ 3; 4/2004, de 16 de enero, FJ 5; 10/2004, de 9 de febrero, FJ 7; 12/2004, de 9 de febrero, FJ 4; 28/2004, de 4 de marzo, FJ 6; 40/2004, de 22 de marzo, FJ 5; y 50/2004, de 30 de marzo, FJ 2).

4. En aplicación de esta doctrina hemos de concluir que la Sentencia impugnada desconoció el derecho del demandante a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), ya que la Audiencia Provincial de Alicante condenó al recurrente de amparo, tras revocar la Sentencia absolutoria dictada en primera instancia y modificar el relato de hechos probados, sobre la base de una nueva valoración y ponderación de las declaraciones de la denunciante y de los acusados que habían sido prestadas ante el Juez de lo Penal, sin celebración de vista pública y sin oírlos personalmente en apelación.

En efecto, como ha quedado expuesto en los antecedentes, el Juzgado de lo Penal absolvió al demandante de amparo razonando las dudas que le asistían sobre la intervención del acusado en los hechos que se le imputaban. Dichas dudas se asentaban en que el acusado negó en todo momento su participación en el delito así como en la ausencia de prueba de cargo concluyente, ya que aunque el otro acusado le implicó en el hecho, ello fue en una declaración policial, no ratificada ante el Juez de Instrucción ni en el juicio oral. Se añade que de lo manifestado en el juicio por los intervinientes se advierte que los acusados no llegaron ni salieron juntos del establecimiento; que quien conminó con un cuchillo a la dependienta fue el otro acusado, sin que el Sr. Sánchez Caparrós realizara acto externo alguno que evidenciara la voluntad de delinquir; que la propia denunciante reconoció en el juicio oral que el Sr. Sánchez Caparrós dijo al otro acusado «no hagas daño a la chica», y que, cuando abandonó el local, se dirigió a ella diciéndole que avisara a la policía; razona el Juez de lo Penal que tal comportamiento, inusual en quien pretende robar, merecería incluso la consideración, en el caso de que hubiera existido un concierto previo para delinquir, de un desistimiento voluntario encuadrable en el art. 16.3 CP; finalmente señala que aunque la denunciante escuchara posteriormente, a través del teléfono, que una persona decía a otra «qué hacemos con lo que hemos pillado» tampoco ello es prueba inculminatoria, pues no pudo identificar la voz de quien lo decía.

Por el contrario, la Audiencia Provincial efectuó una discrepante valoración de las declaraciones de la denunciante y de los acusados, ya que califica la de aquélla como coherente, constante y sin contradicción, añadiendo que pese a que los acusados entraron por separado en el establecimiento, sin embargo la denunciante no tuvo dudas de que ambos iban juntos, a pesar de su propósito de disimularlo. También valora como prueba de cargo la manifestación hecha en el atestado policial por el otro acusado, conforme a la cual ambos planearon y ejecutaron el hecho, repartiéndose lo sustraído. Finalmente examina las declaraciones del demandante de amparo, poniendo de relieve que manifestó no conocer de nada al otro acusado, pese al hecho objetivo de que fueron detenidos cuando estaban juntos.

En dichas circunstancias, es claro que la Audiencia Provincial se pronunció sobre la culpabilidad del acusado, absuelto en primera instancia, quien siempre negó su intervención en los hechos, y que lo hizo sin celebrar nueva vista pública y, por tanto, sin oír personalmente a la denunciante y a los acusados, de modo que con dicho proceder vulneró el derecho del demandante de amparo a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). La revisión y corrección de la valoración y ponderación del testimonio de la denunciante y de las declaraciones de los acusados,

con base en las cuales la Audiencia Provincial efectuó la modificación de los hechos probados y consideró acreditada la intervención del aquí recurrente en los hechos, requería la celebración de vista pública y oír personalmente a la testigo y a los acusados.

5. Dicha declaración de vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) determinaría también la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) si los aludidos medios de prueba indebidamente valorados por la Audiencia Provincial fueran las únicas pruebas de cargo en las que se fundamentase la condena (SSTC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 12; 197/2002, de 28 de octubre, FJ 5; 198/2002, de 28 de octubre, FJ 5). Sin embargo, en aquellos casos en que, como en el presente, al margen de las pruebas no susceptibles de valoración por el Tribunal *ad quem*, existen otras válidamente practicadas, hemos declarado que no procede nuestro enjuiciamiento acerca de la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, porque a este Tribunal no le corresponde la apreciación de si la prueba que pueda considerarse constitucionalmente legítima es suficiente o no para sustentar la declaración de culpabilidad y la condena de los recurrentes. Por ello, en tales ocasiones lo procedente es ordenar la retroacción de las actuaciones judiciales al momento inmediatamente anterior al de dictar la Sentencia recurrida en amparo, a fin de que sea el órgano judicial competente quien decida si con las pruebas que subsisten en el proceso mantiene su conclusión condenatoria o, por el contrario, decide revisarla (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 14; 161/1999, de 27 de septiembre, FJ 4; 12/2002, de 28 de enero, FJ 5; 94/2002, de 22 de abril, FJ 5; 200/2002, de 28 de octubre, FJ 7; 230/2002, de 9 de diciembre, FJ 9; y 40/2004, de 22 de marzo, FJ 7).

### FALLO

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

Ha decidido

Otorgar parcialmente el amparo solicitado por don José Sánchez Caparrós y, en su virtud:

1.º Reconocer el derecho del recurrente a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

2.º Anular la Sentencia de la Sección Séptima con sede en Elche de la Audiencia Provincial de Alicante de 30 de abril de 2002.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al fallo, a fin de que se dicte nueva Sentencia respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

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

Dada en Madrid, a veinticuatro de mayo de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

**10773** *Sala Primera. Sentencia 97/2004, de 24 de mayo de 2004. Recurso de amparo 1951-2003. Promovido por don Ignacio Losada Domínguez frente a las Sentencias de la Audiencia Provincial de Zaragoza que le condenó por delitos contra la seguridad del tráfico y desobediencia.*

*Alegada vulneración de los derechos a un proceso con garantías y a la presunción de inocencia: recurso de amparo interpuesto cuando estaba pendiente un incidente de nulidad de actuaciones.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1951-2003, promovido por don Ignacio Losada Domínguez, representado por el Procurador de los Tribunales don Isacio Calleja García y asistido por el Letrado don Francisco Javier Bernal Lancis, contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza de fecha 13 de marzo de 2003, que revoca parcialmente en apelación la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 5 de Zaragoza de fecha 25 de noviembre de 2002 dictada en procedimiento abreviado núm. 257-2002. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de abril de 2003, don Ignacio Losada Domínguez, representado por el Procurador de los Tribunales don Isacio Calleja García, interpuso demanda de amparo constitucional núm. 1951-2003 contra la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Zaragoza de fecha 13 de marzo de 2003, que revoca parcialmente en apelación la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 5 de Zaragoza de fecha 25 de noviembre de 2002 dictada en procedimiento abreviado núm. 257-2002.

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

a) El 18 de octubre de 2001 el acusado conducía un vehículo en Zaragoza sufriendo un accidente al chocar con el bordillo y penetrar en la acera, volcando y causando daños en el mobiliario público. Se personó en el lugar una patrulla de la policía local, cuyos integrantes, al percibir, a su juicio, síntomas de embriaguez en el acusado, lo requirieron para someterse a la prueba alcohólica de aire espirado, cosa a la que se negó reiteradamente, alegando no reconocer su competencia por ser militar.

b) Practicada la detención y trasladado a la comisaría fue requerido nuevamente para practicar prueba de nivel de alcohol y, advertido de la posibilidad de efectuar un análisis de sangre y de la eventual consecuencia penal, se negó reiteradamente a ello con base en los argumentos expuestos.

c) El juicio oral se celebró ante el Juzgado de lo Penal núm. 5 de Zaragoza, el cual finalizó mediante Sen-