

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 Andrés Orellana Molina y otros y, en su virtud:

1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2.º Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, de fecha 17 de marzo de 1997, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 677/93, así como de su Auto de 13 de junio de 2002 por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones, y de la Sentencia de 29 de mayo de 2001 de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, dictada en el recurso de casación núm. 3156/97.

3.º Retrotraer las actuaciones de dicho recurso contencioso-administrativo al momento procesal correspondiente para que se proceda al emplazamiento directo y personal de los demandantes de amparo.

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

Dada en Madrid, a diez de octubre de dos mil cinco.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

18657 *Sala Primera. Sentencia 247/2005, de 10 de octubre de 2005. Recurso de amparo 6336-2002. Promovido por don José Fernández Martínez contra las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que revocaron la dictada por la Audiencia Provincial de Murcia y le condenaron por delito contra la salud pública.*

Vulneración del derecho a ser informado de la acusación: condena penal en grado de casación por posesión de hachís, mencionada en los hechos declarados probados, tras haber sido acusado por venta y posesión de cocaína.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6336-2002, promovido por don José Fernández Martínez, representado por el Procurador de los Tribunales don Manuel Monfort Edo y asistido por el Abogado don Juan Francisco Pérez Avilés, contra las Sentencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 1466/2002, de 11 de septiembre, anulatoria la primera de la Sentencia de la Sección Quinta de la

Audiencia Provincial de Murcia 15/2000, de 13 de noviembre, y condenatoria la segunda por delito contra la salud pública. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta, doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 8 de noviembre de 2002, el Procurador de los Tribunales don Manuel Monfort Edo interpone recurso de amparo en nombre de don José Fernández Martínez contra las Sentencias mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, sucintamente relatados, los siguientes:

a) El fallo de la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia 15/2000, de 13 de noviembre, condenó al hoy recurrente a las penas de seis años de prisión y de 56.260 pesetas de multa por la autoría de un delito contra la salud pública a través de sustancias que causan grave daño a la salud, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia. El relato de hechos probados que sustentaba esta condena describía, en síntesis, que el acusado, «consumidor de cocaína», había sido sorprendido por un agente de policía cuando se encontraba en el servicio de señoras de una cafetería «manipulando para su venta sobre la tapadera de inodoro 2,44 gramos de cocaína, con una pureza de 88,4 % y valorada en 28.130 pesetas distribuida en 6 envoltorios de plástico y uno de ellos abierto, los cuales se encontraban esparcidos junto con 3,52 gramos de hachís sobre la citada tapadera». Esta intervención policial tuvo su origen en que días antes, de un modo casual, un agente de la Guardia Civil que no se encontraba de servicio observó en el mismo lugar lo que parecía una operación de venta de droga del acusado a unos jóvenes. En la fundamentación de la Sentencia se precisa que se consideran probadas las conductas de tráfico de drogas o de preparación para el mismo de ambos días.

Según el primer fundamento de la Sentencia la intencionalidad para el tráfico se infiere del *modus operandi* del acusado en las dos conductas que se le atribuyen y de sus antecedentes por delito contra la salud pública, sin que a ello se oponga su «condición de drogodependiente».

Constituye el objeto del escrito de acusación del Ministerio Fiscal, único concurrente, el siguiente relato de hechos: «El acusado, José Fernández Martínez, mayor de edad y ejecutoriamente condenado el 19.4.1999 a un año de prisión por delito contra la salud pública, sobre las 17:40 horas del día 9.12.1999, hallándose en el interior del establecimiento "Café Bar Key" ... procedió a vender a Francisco José Foretier Abajas 0,17 gramos de cocaína, siendo sorprendido cuando, sobre las 18:00 horas del mismo día, se hallaba en el interior de los servicios de señoras del mencionado establecimiento, en posesión de 2,44 gramos de cocaína, con una pureza del 88,4 % y valorada en 28.130 ptas., distribuida en seis dosis que el acusado tenía preparada para su venta, así como 31.000 pesetas producto del tráfico de estupefacientes». La calificación que el Fiscal atribuye a estos hechos es la de delito contra la salud pública «de sustancia que causa grave daño a la salud». Esta conclusión provisional se elevó a definitiva en el juicio oral.

b) Mediante Sentencia 1466/2002, de 11 de septiembre, la Sala del Tribunal Supremo casó y anuló la Sentencia referida de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia. La primera de las dos razones para la anulación es la vulneración del principio acusatorio, pues «en la calificación del Ministerio Fiscal se relató exclusivamente un hecho ocurrido el 9 de diciembre de 1999 y no

se mencionó para nada lo sucedido el día 4 del mismo mes y año», por lo que los hechos enjuiciados deben reducirse a los ocurridos aquel día. Además, en segundo lugar, dado que «el consumo diario de cocaína del adicto medio es de un gramo y medio» es posible «inferir, en este caso, que la cocaína la tenía para su consumo, como expresión del genérico *favor rei*, pero no el hachís, con lo que la finalidad de tráfico, que integra con la posesión objetiva de la droga, el delito de narcotráfico, es de los que ésta no causa grave daño a la salud, sancionado con la pena de uno a tres años de prisión (y la multa correspondiente) que en el caso concreto, por concurrir la agravante de reincidencia y de acuerdo con el art. 66.8 del CP sería la de dos años de prisión que se estima adecuada y proporcionada, y acorde con la justicia como valor superior de nuestro ordenamiento constitucional». Esta es la pena que se impone en una segunda Sentencia.

3. En la demanda de amparo se solicita la nulidad parcial de la primera de las Sentencias del Tribunal Supremo recurridas y la nulidad total de la segunda. Para sostener esta pretensión se invocan como vulnerados los derechos a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE); a la tutela judicial efectiva, y en concreto, a no sufrir una reforma peyorativa (art. 24.1 CE); y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

a) En relación con la primera invocación aduce la demanda que el recurrente ha resultado finalmente condenado por un hecho (posesión de hachís para el tráfico) que no figura en los contenidos en el escrito de acusación, elevado posteriormente a definitivo, no fue objeto de debate en el juicio, y tampoco figuró en el informe del Fiscal en casación. Dicho escrito se refería exclusivamente a la posesión y tráfico de cocaína. Resultaría sorprendente al respecto que la condena del Tribunal Supremo mantenga la multa impuesta por la Sentencia de la Audiencia en relación con un delito de posesión de cocaína, a pesar de que el hachís que se le ocupó al recurrente tenía un valor muy inferior, que en la causa no consta ninguna peritación al respecto y que la multa se ha de imponer en relación (tanto al duplo) al valor de la droga objeto del delito.

La queja finaliza con dos precisiones. Si bien es cierto que la ocupación del hachís figura en el relato de hechos de la Sentencia de instancia, también lo es que la preordenación al tráfico en el mismo sólo se refiere a la cocaína. Este hecho y el que en trámite de casación no pueda articularse prueba son los que motivaron que se omitiera en tal trámite la impugnación de la referencia al hachís en el relato fáctico. Se señala, en segundo lugar, que ni hay identidad entre el hecho por el que se condena (posesión de hachís) y el hecho por el que se acusa y se debate (posesión de cocaína) ni hay homogeneidad entre ambos delitos.

b) El contenido de la segunda queja es la infracción de la prohibición de reforma peyorativa (art. 24.1 CE). Sustrato de la misma sería el que sólo el recurrente impugnó en casación la Sentencia que le condenaba por tráfico de cocaína, limitándose el Ministerio Fiscal a oponerse a la estimación del recurso.

c) En la tercera y última queja de la demanda se invoca como vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, pues no habría prueba alguna de que el hachís poseído estuviera destinado al tráfico y sí numerosos indicios de que su fin era el autoconsumo: no hubo prueba alguna de transmisión de la droga; lejos de suponer una cantidad suficiente para el consumo de un adicto durante un periodo de tres a seis días –indicio del destino al tráfico establecido por la jurisprudencia–, la cantidad ocupada era bastante inferior a la que la jurisprudencia considera como la de consumo medio en un día; la condición de toxicómano del acusado se acreditó durante la causa y fue reconocida por el Ministerio Fiscal; el hachís

ocupado estaba en una sola pieza y envuelto, y no por lo tanto dividido en dosis. Se añade que la condena resulta sorprendente por la falta total de motivación de este hecho clave en la Sentencia del Tribunal Supremo, y porque ésta diera por acreditado el destino al tráfico del hachís a pesar de que, concurriendo más indicios, no había hecho lo propio respecto a la cocaína.

4. Mediante providencia de 20 de enero de 2004, conforme a la dispuesto en al art. 50.3 LOTC, la Sección Segunda de este Tribunal concede un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al recurrente para que aleguen lo que estimen pertinente en relación con la posible concurrencia del motivo de inadmisión previsto en el art. 50.1 c) LOTC (carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda).

5. La representación del recurrente registra su escrito de alegaciones el día 9 de febrero de 2004. A los efectos de este trámite sostiene que en ningún caso puede afirmarse la falta manifiesta –evidente, patente, clara, notoria– de contenido constitucional de la demanda. Recuerda, para sustentar su aseveración, que ni en el escrito de acusación, ni en las conclusiones definitivas del Ministerio Fiscal, ni durante todo el juicio en primera instancia, ni en el recurso de casación hay referencias al tráfico de hachís por el que fue condenado el hoy recurrente, lo que fundamenta la vulneración de derechos fundamentales que se detalla en la demanda.

6. El Ministerio Fiscal concluye su escrito de alegaciones, de 4 de febrero de 2004, interesando la admisión a trámite de la demanda. Tras recordar la doctrina del Tribunal Constitucional en relación con el principio acusatorio, con cita de la STC 189/2003, de 27 de octubre, argumenta, respecto a la primera de las quejas, que la «condena en casación por delito contra la salud pública de sustancia que no causa grave daño a la salud, por la ocupación del hachís no parece respetuosa con el principio acusatorio en su variante de congruencia entre acusación y fallo, dado que la ocupación de tal sustancia no había sido objeto de acusación por el Ministerio Fiscal, aunque tal extremo parece probable que le haya pasado desapercibido a la Sala Segunda del Tribunal Supremo, dado que dicha ocupación aparecía en los hechos probados, sin que el demandante hubiera opuesto objeción alguna». Así, «su condena en casación por un delito de tráfico de hachís no respeta la vinculación del fallo a la acusación, porque tal hecho no pudo ser debatido por la defensa en un debate contradictorio con la acusación». Precisa que, sin bien es cierto que «la inclusión en el *factum* de la posesión del hachís efectuada por la sentencia de instancia no fue combatida por el demandante en casación ... de la lectura de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial fluye que la inclusión de tal extremo fáctico puso ser tomada por irrelevante por el demandante, al parecerse desprender de su fundamento de derecho primero que todos los indicios de tráfico se circunscribían a la cocaína, sin que hubiera referencia expresa al hachís».

Si bien carece de contenido constitucional la segunda queja, atinente a la reforma peyorativa, pues la Sentencia de casación redujo la condena impuesta en la de instancia, no sucedería lo mismo con la tercera y última queja, atinente al derecho a la presunción de inocencia. Con cita de la STC 229/2003, de 18 de diciembre, recuerda la Fiscal la doctrina del Tribunal Constitucional al respecto y concluye que «los únicos indicios que se han manejado para deducir la intención al tráfico ... están referidos con claridad a la posesión de la cocaína, faltando cualquiera de ellos referido al pequeño trozo de hachís intervención, por lo que más allá de la posesión de una pequeña cantidad de tal sustancia, nada se añade para concluir su destino al tráfico».

7. Mediante providencia de 19 de abril de 2004 la Sección Segunda de este Tribunal acuerda admitir a trámite la demanda de amparo y, conforme a lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requiere de los órganos judiciales correspondientes testimonio de las actuaciones del procedimiento que origina el presente recurso. Asimismo interesa de los esos órganos el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en dicho procedimiento a los efectos de posibilitar su comparecencia en el presente proceso de amparo.

8. En la misma providencia se acuerda la formación de la pieza separada de suspensión, que finaliza con el Auto 163/2004, de 10 de mayo. Esta resolución de la Sala Primera acuerda la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad y de las accesorias a la misma impuestas al recurrente.

9. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de 19 de mayo de 2004, la Sección Segunda de este Tribunal acuerda dar vista de las actuaciones del presente recurso de amparo a las partes, con concesión de un plazo de veinte días para la presentación de las alegaciones previstas en el artículo 52.1 LOTC.

10. En su escrito de 16 de junio de 2004 el Ministerio Fiscal interesa que se otorgue el amparo por vulneración de los derechos a la presunción de inocencia y a ser informado de la acusación, y que para su restablecimiento se anulen tanto la Sentencia dictada por el Tribunal Supremo como la dictada por la Audiencia Provincial de Murcia. Para sustentar este interés se remite a lo alegado en su escrito de 4 de febrero de 2004 (resumido en el antecedente núm. 6).

11. La representación del recurrente registra su escrito de alegaciones el día 18 de junio de 2004. En él ratifica las pretensiones contenidas en la demanda de amparo y se remite a las alegaciones contenidas en sus escritos anteriores.

12. Mediante providencia de 6 de octubre de 2005, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 10 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. A raíz de una intervención policial en la que se le ocuparon 2,44 gramos de cocaína y 3,52 gramos de hachís, el recurrente fue acusado de poseer cocaína para su destino al tráfico. Por esta conducta fue condenado en primera instancia a seis años de prisión. La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo anuló esta condena por estimar que no había quedado probado aquel destino, pero impuso otra, de dos años de prisión, por la posesión del hachís. A esta decisión atribuye el demandante la vulneración de sus derechos a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), al considerar, respectivamente, que la conducta sancionada no fue objeto de acusación, que la condena supone una reforma peyorativa y que carece de sustento probatorio que fuera el tráfico y no el autoconsumo la finalidad de la posesión. El Ministerio Fiscal interesa el otorgamiento del amparo por el primer motivo y por el tercero.

2. Cuando el hecho por el que se condena es diferente al hecho por el que se acusa puede producirse una vulneración del derecho a ser informado de la acusación. La razón estriba en que, aunque al acusado se le comunique tanto el escrito inicial de acusación como las conclusiones definitivas de los acusadores, aunque sea con ello ilustrado de que se le atribuyen ciertas conductas, no lo es de las esenciales que concretan la acusación «en el momento de emisión del fallo condenatorio»

(STC 95/1995, de 19 de junio, FJ 3). Dado que la información de la acusación es un presupuesto de la defensa, un fallo sustentado en hechos distintos a los que sostienen la acusación podrá suponer asimismo una vulneración del derecho de defensa, al hacer imposible el descargo de una imputación que se desconoce. Finalmente, la incongruencia respecto a los hechos es indicativa de una pérdida de la garantía de imparcialidad del órgano judicial, pues la innovación respecto a los hechos tiende a confundir «acusación y condena» (STC 95/1995, de 19 de junio, FJ 3). Recientemente en nuestra STC 123/2005, de 12 de mayo, dijimos que «[e]l fundamento de esta exigencia de congruencia entre acusación y fallo ha sido puesto en relación directa, principalmente, con los derechos a la defensa y a estar informado de la acusación, con el razonamiento de que si se extralimitara el juzgador en el fallo, apreciando unos hechos o una calificación jurídica diferente a las pretendidas por las acusaciones, se privaría a la defensa de la necesaria contradicción (por todas, SSTC 33/2003, de 13 de febrero, FJ 3, o 40/2004, de 22 de marzo, FJ 2). Sin embargo, este deber de congruencia también ha encontrado su fundamento en el derecho a un proceso con todas las garantías, en el sentido de que el enjuiciamiento penal se ha de desarrollar con respeto a la delimitación de funciones entre la parte acusadora y el órgano de enjuiciamiento (por todas, SSTC 302/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; o 35/2004, de 8 de marzo, FJ 7), puesto que, en última instancia, un pronunciamiento judicial más allá de la concreta pretensión punitiva de la acusación supone que el órgano judicial invada y asuma competencias reservadas constitucionalmente a las acusaciones, ya que estaría condenando al margen de lo solicitado por los legitimados para delimitar la pretensión punitiva, lo que llevaría a una pérdida de su posición de imparcialidad y a la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías» (FJ 4).

Desde cualquiera de las perspectivas constitucionales convergentes en la variación de los hechos entre la acusación y el fallo, la relevancia constitucional exige que no se trate de cualquier alteración, sino de una alteración esencial, y que no se trate de una alteración meramente formal, sino que se trate de una verdadera novedad en el debate que constituye el proceso: «a este respecto este Tribunal ha señalado que no toda variación del relato de hechos probados en relación con el relato de hechos atribuidos a los acusados por parte de la acusación está vedada al órgano judicial de enjuiciamiento, de modo que éste resulte estrictamente constreñido a asumir o no el relato de la acusación en todo o en parte, pero sin posibilidad de matizar o precisar dicho relato. Los derechos a la defensa y a ser informado de la acusación exigen que no se alteren los aspectos esenciales de tal relato con la inclusión de datos nuevos que no hayan sido objeto de debate y de discusión en el juicio y de los que, por lo tanto, no quepa afirmar que se dio oportunidad plena de contradicción» (STC 145/2005, de 6 de junio, FJ 3).

3. En el caso que enjuiciamos debemos señalar que se condenó finalmente por unos hechos distintos a los que configuraban la acusación, que tal diferencia entre uno y otro relato era significativa desde la perspectiva ya citada de los derechos fundamentales en juego y que, por lo demás, no se aprecia que los nuevos datos incorporados a la Sentencia ahora recurrida hubieran sido *de facto* objeto de pleno debate y contradicción en el proceso.

En efecto, como con más pormenor se describe en los antecedentes, mientras que en el escrito de acusación del Ministerio Fiscal, que luego elevó a definitivo, se atribuía al recurrente un acto de venta de 0,17 gramos de cocaína y la posesión de otros 2,44 gramos de la misma sustancia, distribuidos en seis dosis, y se calificaba esta conducta como un delito contra la salud pública mediante droga tóxica, estupefaciente o sustancia psicotrópica que causa

grave daño a la salud, la Sentencia del Tribunal Supremo finalmente condenatoria lo es por la posesión de 3,52 gramos de hachís con la finalidad de tráfico y a título de delito contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud. La comparación de los sustratos fácticos de acusación y fallo revela con nitidez que se trata de hechos sustancialmente diferentes, con posesión de sustancias distintas (cocaína y hachís), que merecen distinta consideración penal (art. 368 del Código penal: CP), en cantidades diversas (2,44 gramos y 3,52 gramos) y en una disposición diferente (dividida en seis partes la cocaína; indivisa la porción de hachís).

Se comprueba, además, que en el acta del juicio no hay expresa mención a la posesión del hachís. A tal droga sólo se refiere en una ocasión el acusado para afirmar que, además de cocainómano, «también tomaba chocolate o hachís»; asimismo el acta señala que al finalizar la fase probatoria del juicio se procedió a la lectura de los datos relativos a la aprehensión policial de droga y al análisis de la misma, constando en dichos documentos, además de lo relativo a la cocaína, que se había aprehendido 3,52 gramos de «resina de cannabis (hachís)». De datos tan fraccionarios no cabe inferir ni que la acusación se refiriera implícitamente a la posesión de hachís ni que tal posesión y su finalidad fueran objeto de debate. De hecho, si bien es cierto que la Sentencia de instancia incluye en el relato de hechos probados que junto a la cocaína «se encontraban 3,52 gramos de hachís», también lo es que no hay mención de esta sustancia en la fundamentación, que la condena se impone por la posesión para el tráfico de sustancias que causan grave daño a la salud –calificación propia de la cocaína pero no del hachís–, y que la multa, que ha de guardar relación con el valor de la droga objeto del delito, se cuantifica exclusivamente en relación con el valor de la cocaína aprehendida, único que se menciona en el relato de hechos probados.

4. La aplicación de la doctrina jurisprudencial expuesta en el segundo fundamento a los elementos fácticos que acabamos de exponer conduce a la estimación de la queja del recurrente atinente a la vulneración de su derecho a ser informado de la acusación. A esta estimación no empece ni el hecho de que la aprehensión del hachís figurara ya en los hechos consignados en la Sentencia de instancia sin que nada objetara a ello el recurso de casación interpuesto por el hoy recurrente, ni que la Sentencia condenatoria ahora recurrida fuera consecuente con la estimación de un recurso de casación.

a) La inclusión del hachís en el relato fáctico de la Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia, por una parte, no desmiente que la posesión de tal sustancia no formó parte del debate procesal, como evidencian, según lo ya expuesto, el escrito de acusación, el acta de la vista oral y el propio tenor de la fundamentación y del fallo de dicha Sentencia. Por lo demás, tal inclusión y su falta de rechazo en el recurso de casación no comportan una actitud negligente del recurrente en la invocación del derecho que ahora reputa vulnerado [art. 44.1 c) LOTC]. La vulneración no se produjo con la mera alteración del relato fáctico, sino con la consideración de tal alteración como base para la condena, sólo atribuible a las Sentencias de casación, que son las que dieron lugar a la tempestiva reacción en amparo del recurrente. Antes de ese momento, tras el dictado de la Sentencia de instancia y ante el tenor de ésta, no cabía estimar que fuera relevante la adición de la posesión de una pequeña cantidad de hachís que no dio lugar a calificación ni a condena alguna.

b) En relación con el recurso de casación hemos afirmado que «la estructura contradictoria en esta segunda instancia ya no es predicable de la relación entre quien ejerce una pretensión punitiva (acusación) y quien se defiende de ella (acusado) para que sea resuelta por un

órgano judicial dentro de los límites en los que se establezca dicho debate; sino de la relación entre quien ejerce una pretensión de revisión de la legalidad de la resolución (recurrente) y los razonamientos de la resolución impugnada (resolución de primera instancia), para que sea resuelta por un órgano judicial superior dentro de los límites en que se establezca dicho debate» (STC 123/2005, de 12 de mayo, FJ 9). Lo anterior no obsta para que, admitida la pretensión de casación y anulada la Sentencia impugnada, la nueva Sentencia que dicte el propio órgano de casación haya de ceñirse a los términos fácticos que delimitaban el debate procesal, como exigencia básica de los derechos de defensa, a ser informado de la acusación y a la garantía de un Juez imparcial. No en vano en la citada STC 123/2005 la denegación del amparo que se solicitaba se sustentó en que «el recurrente, para contradecir la condena por el delito de homicidio intentado contenida en la Sentencia impugnada, que era la concreta pretensión punitiva contenida en el escrito de calificación provisional y definitiva por la acusación, y que fue objeto de debate en la primera instancia, ha contado tanto con la posibilidad efectiva de conocer la calificación jurídica de la condena como con la de debatir contradictoriamente en la casación frente a las razones expuestas por la resolución impugnada para considerar concurrentes los elementos típicos del delito de homicidio intentado» (FJ 10). No otra perspectiva adoptaba recientemente la STC 183/2005, de 4 de julio, en relación con una demanda que impugnaba por incongruente la calificación de los hechos que se realizaba en casación. La desestimación de la queja se fundamentaba en que, en relación con el derecho a ser informado de la acusación, «ningún reproche cabe efectuar al pronunciamiento condenatorio del Tribunal Supremo por el delito de negociaciones prohibidas a funcionarios públicos del art. 441 CP, toda vez que los términos en que fue formulada desde el primer momento la acusación por el Ministerio Fiscal, así como por la acusación particular, incluían el citado delito junto al de prevaricación, por lo que el demandante tuvo en todo instante pleno conocimiento del contenido de la acusación y pudo defenderse contra ella en debate contradictorio». Tampoco «cabe apreciar limitación alguna del derecho a la defensa y a un debate contradictorio, toda vez que, de una parte, es en la primera instancia donde tiene lugar el mismo, y, de otra, el fallo al que finalmente llega el Tribunal Supremo, absolver por delito de prevaricación y condenar por delito de negociaciones prohibidas a funcionarios, se ha efectuado en el marco del debate tal como ha sido planteado en las pretensiones de la acusación y a partir de los razonamientos esgrimidos por el juzgador *a quo*» (FJ 5).

5. La estimación de la queja del recurrente atinente a la vulneración de su derecho a ser informado de la acusación comporta la nulidad de la segunda de las Sentencias del Tribunal Supremo sin retroacción de las actuaciones. Se mantiene la nulidad de la Sentencia condenatoria de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia con el mantenimiento de la primera de las dos Sentencias del Tribunal Supremo, que no obstante debe ser parcialmente anulada en lo referente a la sustitución de la Sentencia que anula (la de la Audiencia Provincial de Sevilla) por la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

Con esta estimación y con la nulidad que comporta debe finalizar el análisis de la demanda de amparo, dado que las dos quejas restantes se presentan de hecho como subsidiarias de la anterior. La primera, que denuncia que la Sentencia impugnada ha producido una reforma peyorativa, desarrolla su argumentación con el carácter de alternativa a la de la queja ya estimada. La segunda, en la que se invoca como vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, pretende la falta de sustrato probatorio de la

condena para el supuesto de que se desestime la queja inicial de la demanda y se considere que dicha condena es válida desde la perspectiva del derecho a ser informado de la acusación.

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 José Fernández Martínez y, en su virtud:

1.º Reconocer su derecho a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE).

2.º Declarar la nulidad parcial de la primera Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 1466/2002, de 11 de septiembre: únicamente en lo referente a la sustitución de la Sentencia que anula por la segunda Sentencia núm. 1466/2002, de 11 de septiembre.

3.º Declarar la nulidad de la segunda Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo núm. 1466/2002, de 11 de septiembre.

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

Dada en Madrid, a diez de octubre de dos mil cinco.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

18658 *Sala Primera. Sentencia 248/2005, de 10 de octubre de 2005. Recurso de amparo 3324-2003. Promovido por Petróleos del Norte, S. A., respecto a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que deniega el recurso de casación en pleito contra el Ministerio de Industria y Energía sobre subvención.*

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): inadmisión de recurso de casación contencioso-administrativo por defectos formales que había sido admitido cinco años antes (STEDH Sáez Maeso c. España).

La Sala Primera del Tribunal Constitucional compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3324-2003, promovido por la entidad mercantil Petróleos del Norte, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Luis Pozas Osset y asistida por el Abogado don Fernando Manrique López, contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, recaída el 7 de abril de 2003 en el recurso de

casación núm. 982/98, que falla no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la Sentencia núm. 782/1997, de 21 de octubre de 1997, de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid por la que se desestima la demanda interpuesta por la recurrente contra la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Industria y Energía, de 13 de octubre de 1993, que desestimó el recurso de reposición interpuesto contra la previa Resolución de 22 de abril de 1992 por la que se denegaba una subvención solicitada. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido parte el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 21 de mayo de 2003, el Procurador de los Tribunales don Luis Pozas Osset, en nombre y representación de la entidad mercantil Petróleos del Norte, S.A., interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo citada más arriba.

2. La demanda de amparo trae causa, en síntesis, de los siguientes hechos:

a) El 16 de julio de 1991 se publicó en el «Boletín Oficial del Estado» la Orden del Ministerio de Industria y Energía de 11 de junio de 1991 por la que se anunciaba el procedimiento de concesión de subvenciones a proyectos acogidos al denominado «Programa de cualificación técnica e industrial en la empresa». La sociedad mercantil Petróleos del Norte, S.A., presentó un proyecto a fin de obtener la correspondiente subvención, si bien la Subsecretaría del referido Departamento ministerial dictó Resolución el 22 de abril de 1992 denegando la subvención solicitada en atención a las disponibilidades presupuestarias existentes y a la concurrencia de otros proyectos presentados con mejor adecuación a los objetivos señalados en la citada Orden ministerial.

b) La entidad mercantil Petróleos del Norte, S.A., interpuso contra la referida Resolución recurso de reposición que fue desestimado por Resolución de 13 de octubre de 1993.

c) Agotada así la vía administrativa, Petróleos del Norte, S.A., interpuso recurso contencioso-administrativo cuyo conocimiento correspondió a la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, registrándose con el núm. 1855/93. El recurso fue resuelto en la Sentencia núm. 782/1997 de dicha Sección, dictada el 21 de octubre de 1997, que lo desestimó, declarando conforme a Derecho la resolución administrativa impugnada.

d) Esta Sentencia fue notificada a la recurrente el 25 de noviembre siguiente y, estando disconforme con ella, mediante escrito presentado el 5 de diciembre de 1997 solicitó que se tuviera por preparado recurso de casación. El recurso se tuvo por preparado mediante providencia de 11 de diciembre de 1997, en la que, al mismo tiempo, se acordó remitir las actuaciones a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, con emplazamiento de las partes ante el mismo.

e) Comparecida la recurrente, el 26 de enero de 1998 presentó el escrito de interposición del recurso de casación, fundado en cinco motivos. El primero se basó en la interpretación errónea del art. 43 a) y d) de la Ley de procedimiento administrativo, de 17 de julio de 1958, y en la infracción de los arts. 54 a) y f) y 54.2 de la Ley 30/1992, reguladora de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. El segundo, en la violación del art. 81 de la Ley general presupuestaria de 23 de septiembre de 1988. El tercero, en la infracción del apar-