

*Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra a la Sentencia recaída en las C.I. núm. 2.813/92 y acumuladas, al que se adhieren los Magistrados don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Alvaro Rodríguez Bereijo y don Julio Diego González Campos*

Discrepamos de la presente Sentencia que debió haber declarado la inconstitucionalidad del último apartado del art. 969.2 de la L.E.Crim. por violación del principio acusatorio (implícito en el «derecho a un proceso con todas las garantías») y del derecho al Juez legal imparcial, ambos del art. 24.2 C.E.

Como es sabido, una de las notas esenciales del acusatorio viene resumida en los célebres aforismos *nemo iudex sine accusatore* o «en donde no hay acusador que no exista ningún Juez». Tales axiomas nos indican que en el proceso moderno, y a diferencia del inquisitivo del Antiguo Régimen, no puede el órgano jurisdiccional asumir simultáneamente las funciones de Juez y de parte acusadora sin comprometer seriamente su imparcialidad y conculcar el principio acusatorio. Es más, si esta posibilidad sucediera en la práctica, no podría siquiera recibir la calificación de «proceso» lo que, por inobservancia del principio de contradicción, merece ser denominado mero expediente o solución autocompositiva.

Pues, bien, en nuestra opinión, esto es lo que posibilita la norma introducida por la Ley 10/1992, objeto de nuestro examen, al señalar que «si el denunciante no califica el hecho... o no señala la pena» (supuestos éstos los más frecuentes, pues no está obligado el denunciante a reflejar en la denuncia tales extremos) se entenderá que «remite ambos extremos al criterio del Juez». Precisamente la nota distintiva de la denuncia consiste en que mediante ella quien la suscribe no asume la función de parte acusadora. Si el denunciante, por tanto, no ejerce la acusación y el Ministerio Fiscal (a diferencia de lo que acontece en todos los procesos europeos para contravenciones, aun cuando sean por faltas semipúblicas) está exonerado de comparecer en el juicio de faltas, ¿quién ha de completar la acusación en todos los extremos distintos a la mera transmisión de la *notitia criminis*? El precepto es claro: dicho sujeto que ha de incorporar al objeto del juicio de faltas la calificación jurídica y la petición de pena es el «Juez» quien, por esa sola circunstancia, pasa a asumir directamente la incompatible función de la acusación.

La mayoría es consciente de esta grave confusión de «roles» e intenta justificarlo (en el fundamento jurídico 7.º) por la vía de negar la premisa menor del razonamiento, esto es, mediante la afirmación de que la remisión de aquellos extremos al criterio del Juez no entraña asunción de oficio de la acusación, sino tan solo cumplimiento del deber de información del Juez a las partes acerca de la calificación jurídica del hecho y petición de pena. Se olvida, sin embargo, que este deber de información es propio de la fase instructora (art. 2 L.E.Crim.) y no de la del juicio oral en la que el órgano jurisdiccional no puede completar el acta de acusación (nada menos que incorporando los requisitos del art. 650.2 y 5 relativos al escrito de calificación provisional) sin comprometer seriamente su imparcialidad y sin vulnerar, en definitiva, el principio acusatorio.

Pero la mayoría no lo ha entendido así y, en aras de una mayor celeridad y sencillez del juicio de faltas (¡como si fueran inconciliables los derechos a un proceso con todas las garantías y sin dilaciones indebidas!) se ha inclinado por legitimar constitucionalmente el art. 969.2.

Mediante esta solución la Sentencia se aparta de la doctrina de este Tribunal que, frente a una vieja jurisprudencia del T.S. según la cual el juicio de faltas estaría

informado por el principio «inquisitivo» (SSTS 5.4.1900, 17.11.1927, 30.10.1936 y 21.10.1948), tuvo el mérito de reclamar la vigencia del acusatorio también en el juicio de faltas (SSTC 54/1985, 255/1988, 53/1989, 11/1992, 358/1993, etc.), afirmando categóricamente que «en el proceso penal no es posible admitir la acusación implícita» (SSTC 163/1986, 53/1989, 821/1991, 100/1992 ...), doctrina que manifiestamente infringe el precepto cuestionado al declarar que «la denuncia tendrá valor de acusación» y que el Juez podría calificar el hecho y autosolicitar la pena.

Por tales razones y porque el precepto ocasionará graves inconvenientes prácticos (por ejemplo: ¿debe el Juez informar de la acusación también al denunciante en los supuestos de «reconvención penal»? ¿quién ejercerá la acción civil ante la incomparecencia del denunciante y del Ministerio Fiscal?, ¿quién, en tal caso, va a interrogar al imputado y a los testigos?, ¿podría el Juez apartarse en su Sentencia de la calificación expuesta en el juicio?, ¿infringirá el acusatorio si impone una pena distinta o superior a la autosolicitada?, ¿podría ejercitar, en caso de error en su autocalificación judicial comprobado tras la práctica de la prueba, el art. 733 L.E.Crim.?...) que se nos trasladarán a través del recurso de amparo, pensamos que debió haberse declarado la inconstitucionalidad del último apartado del art. 969.2.

Madrid, a veinticuatro de febrero de mil novecientos noventa y cuatro.—Vicente Gimeno Sendra, Fernando García-Mon y González-Regueral, Alvaro Rodríguez Bereijo y Julio Diego González Campos.

**6203** *CORRECCION de errores en el texto de la Sentencia núm. 247/1993, de 19 de julio de 1993, del Tribunal Constitucional, publicada en el Suplemento al «Boletín Oficial del Estado» núm. 197 de fecha 18 de agosto de 1993.*

Advertidos errores en el texto de la Sentencia núm. 247 de 19 de julio de 1993, del Tribunal Constitucional, publicada en el Suplemento al «Boletín Oficial del Estado» núm. 197, de 18 de agosto de 1993, se transcriben a continuación las oportunas correcciones:

En la página 11, primera columna, segundo párrafo, línea 5, donde dice: «efecto, cumpliéndose»; debe decir: «efecto, cumpliéndose».

En la página 11, primera columna, cuarto párrafo, línea 4, donde dice: «Comunidad de Propietarios»; debe decir: «Comunidad civil de Propietarios».

**6204** *CORRECCION de errores en el texto de la Sentencia núm. 248/1993, de 19 de julio de 1993, del Tribunal Constitucional, publicada en el Suplemento al «Boletín Oficial del Estado» núm. 197 de fecha 18 de agosto de 1993.*

Advertidos errores en el texto de la Sentencia núm. 248 de 19 de julio de 1993, del Tribunal Constitucional, publicada en el Suplemento al «Boletín Oficial del Estado» núm. 197, de 18 de agosto de 1993, se transcriben a continuación las oportunas correcciones:

En la página 12, segunda columna, cuarto párrafo, línea 10, donde dice: «funciones y penado»; debe decir: «funciones previsto y penado».