|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 361/1985 |
| Fecha | de 29 de mayo de 1985 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente y don Francisco Pera Verdaguer. |
| Núm. de registro | 207-1985 |
| Asunto | Recurso de amparo 207/1985 |
| Fallo | La Sección acuerda la inadmisibilidad de este recurso de amparo. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El pasado día 14 de marzo quedó registrado en este Tribunal un escrito mediante el cual don Francisco Alvarez del Valle García, Procurador de los Tribunales de Madrid, interpuso recurso de amparo en nombre de su poderdante, ciudadano dominicano don Rafael Enrique Martínez Taveras, mediante la correspondiente demanda de la que aparecen, sustancialmente, los siguientes hechos:

a) El recurrente en amparo fue detenido con fecha 25 de septiembre de 1984 por la Policía judicial, elevándose a prisión comunicada su situación por Auto del Juez de Instrucción núm. 1 de Valladolid, dictado el 1 de octubre, resolución ésta en la que se apreció que de las actuaciones hasta entonces practicadas resultaba que el hoy demandante de amparo depositó en una oficina bancaria un cheque falso contra el Tesoro de los Estados Unidos por importe de 345.000 dólares, conducta que pudiera ser constitutiva de un delito de falsedad en documento mercantil, así como de un delito de estafa.

b) Con posterioridad, el 9 de enero de 1985, el mismo Juez de Instrucción acordó, mediante Auto, el procesamiento del denunciado, considerando que los hechos por él realizados presentaban caracteres de delito de falsedad en documento mercantil (arts. 302 y 303 del Código Penal) y de estafa en grado de tentativa (arts.

528 y 529.7 del mismo texto legal) y manteniendo la prisión provisional acordada en el Auto de 1 de octubre. Por nuevo Auto dictado el 14 de enero de 1985 se declaró concluso el sumario, emplazándose al procesado ante la Audiencia Provincial.

c) Con fecha 15 de enero, la representación y defensa del procesado presentó un escrito ante la Sala de lo Penal de la Audiencia Provincial de Valladolid solicitando la inmediata puesta en libertad de aquél «en aplicación del art. 17.1 y 4 de la Constitución». La argumentación que al efecto se exponía partía de una calificación de los hechos imputados según la cual éstos no habrían sido constitutivos de un delito de falsedad (arts. 302 y 303 del Código Penal), sino que habrían de configurarse, en todo caso, en el tipo sancionador de la utilización con ánimo de lucro de documento falso (artículo 304 del mismo texto legal), ilícito este último sancionado con arresto mayor, a diferencia de la pena de prisión menor correspondiente a la señalada falsedad. A partir de esta tipificación de la conducta incriminada, la representación del procesado alegaba la vigencia y aplicabilidad al supuesto de la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, por la que se modificaron los arts. 503, 504 y 529 de la L. E. Cr.

d) En Auto de 5 de febrero de 1985, la Sala correspondiente de la Audiencia Provincial confirmó la conclusión sumarial, abriendo el juicio oral, y tuvo por formulada calificación provisional de los hechos por el Ministerio Fiscal. Se dispuso en esta misma resolución no haber lugar a la libertad solicitada por el procesado.

e) Contra la resolución anterior interpuso la representación del procesado recurso de súplica reiterando la petición inicial, sobre la base de iguales argumentos, y pidiendo, asimismo, en caso de denegación del recurso, la expedición de testimonio de lo actuado. El recurso fue desestimado por Auto de 18 de febrero, en cuvo considerando primero se invoca la calificación del Ministerio Fiscal, que identificó los hechos enjuiciados como constitutivos de los delitos de falsificación en documento mercantil (art. 303 del Código Penal) y de estafa en grado de tentativa (arts. 528 y 527.7 del mismo texto legal).

La fundamentación en Derecho de la demanda de amparo puede resu irse como sigue:

a) Considera el actor que las resoluciones judiciales en las que fue denegada su solicitud de obtener la libertad provisional violaron lo dispuesto en los núms. 1 y 4 del art. 17 de la Constitución, toda vez que las mismas no se atuvieron al límite de la duración de la prisión preventiva según la nueva redacción dada en el art. 504 de la L. E.

Cr. por la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre.

b) Como se ha indicado ya, esta conclusión se fundamenta en la demanda en una previa negación de la calificación provisional dada a los hechos por las resoluciones impugnadas y por el Ministerio Fiscal.

c) Para sostener esta argumentación se aduce que, en el presente caso, se ha producido una divergencia entre la «representación del hecho presuntamente delictivo» y la operación de tipificación provisional del mismo. Tal divergencia se evidenciaría si se tuviera en cuenta que el hecho determinante tanto de la prisión provisional como del procesamiento no fue, ateniéndose a los resultandos de las resoluciones recaídas, sino la presentación de un cheque falso en una entidad bancaria para su cobro, sin que ninguna de las diligencias judiciales se haya encaminado a determinar la autoría de la falsificación misma. Por ello, la ulterior calificación provisional formulada por el Ministerio Fiscal y asumida por los Autos recurridos obedecería a un error, determinante en este caso de una violación del derecho a la libertad personal.

En el «suplico» se pide al Tribunal la declaración de nulidad de los Autos de la Audiencia Provincial de Valladolid de 5 y 18 de febrero de 1985, y que se reconozca el derecho del recurrente a encontrarse en situación de libertad provisional sin fianza desde el día 15 (ó 4) de enero del mismo año. Asimismo, se solicita se reintegre al actor en el mismo período de libertad del que había sido ilícitamente privado, en el caso de que el proceso penal concluyese en Sentencia condenatoria, o bien se disponga la adecuada indemnización al recurrente «en la cantidad a fijar en ejecución de Sentencia por vía incidental» (se invoca el art. 92 de la LOTC).

2. Por providencia de 24 de abril pasado se acordó oír al demandante y al Ministerio Fiscal acerca de la posible inadmisión del recurso por la causa que regula el art. 50.2 b) de la Ley Orgánica de este Tribunal, por cuanto pudiera la demanda carecer de contenido que justifique nuestra decisión sobre ella.

En este trámite la representación demandante ha alegado que desconoce con seguridad por qué se considera que la demanda podría estar incursa en el supuesto del art. 50.2 b) de la Ley Orgánica del Tribunal, siendo así que versa sobre si un Poder Público (el Judicial) ha violado el derecho fundamental (art. 17 de la Constitución) de un individuo a su libertad personal; el hecho de que se denuncie la infracción de un derecho fundamental establecido en los preceptos constitucionales referidos por el art. 53.2 de la Norma suprema y la circunstancia de que los hechos aportados para fundamentar la pretensión, estén en perfecta conexión de juricidad (esto es, en relación de congruencia) con el precepto constitucional invocado, sitúa la demanda de amparo fuera de la órbita de esta causa de inadmisión del recurso de amparo. El demandante manifiesta que no ve otra razón que el posible entendimiento de que lo que se denuncia es un tema de mera legalidad, pues el término de comparación de la actuación judicial no es tanto el precepto constitucional cuanto los arts. 503 y 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; ahora bien, este planteamiento -dice el demandante- ha sido ya resuelto en la Sentencia núm. 127/1984, de 26 de diciembre («Boletín Oficial del Estado» de 11 de enero de 1985), en un sentido contrario al planteamiento de la cuestión en los términos antes enunciados.

En la misma linea de conjetura expone el demandante que quizá podría haberse entendido que el órgano judicial goza de plena y absoluta libertad para encuadrar, bien que provisionalmente y a efectos de la duración de la prisión provisional, los hechos investigados en el sumario, en un tipo punitivo o en otro, de modo que el precepto constitucional no se podría violar salvo en el caso de que se superara el límite máximo de la prisión provisional, pero no los intermedios; cuestión a la que ya dedicó el apartado III de los fundamentos de Derecho de la demanda, llegando a la conclusión de que el recurso de amparo era viable.

Expone la representación actora que la circunstancia de que el recurrente en amparo pudiera ser puesto en libertad (como así ha ocurrido, en efecto, al ser condenado por un delito de falsedad de uso a una pena de arresto mayor) o ser condenado a una pena superior al tiempo de prisión provisional, no altera las cosas, pues lo que se debate es si, en preseencia de la situación existente al pedir la libertad provisional -15 de enero de 1985-, el recurrente en amparo tenía o no derecho a su libertad personal y si, consiguientemente, el órgano judicial al denegar su petición infringió el derecho constitucional invocado. Concluyendo que el hecho de que alguna de las pretensiones formuladas se estime que no son de recibo, no puede perjudicar al fundamento nuclear del recurso; basta con desestimar las que, a juicio del Tribunal, no se acomoden a lo prevenido en el art. 55 de nuestra Ley Orgánica.

3. En el mismo trámite del art. 50 de la Ley Orgánica de este Tribunal, el Ministerio Fiscal expone que no cabe duda, como este Tribunal ha señalado en varias ocasiones (Sentencias 127/1984 y 28/1985 y Autos, entre otros, de 30 de mayo de 1984, R. A. 821/1983) que el derecho constitucional a la libertad puede resultar conculcado contra lo que dispone el art. 17, cuando se actúa bajo la cobertura improcedente de la Ley, como contra lo que la Ley dispone; pero que tampoco cabe duda de que la valoración de los supuestos de aplicación de las reglas establecidas por la Ley para regular la prisión o libertad provisionales corresponde, conforme al art. 117 de la Constitución, a los órganos de la jurisdicción penal, tanto en lo que se refiere a la determinación de los hechos como a las consecuencias jurídicas de los mismos, como son la calificación del presunto delito, la pena anudada a la calificación jurídica para obtener, de todo ello, el correcto límite temporal de la prisión provisional (Auto citado de 31 de mayo de 1984); en el presente caso tanto en el Auto de procesamiento como en la calificación provisional del Ministerio Fiscal se sitúa en la autoría presunta del hoy recurrente de amparo de un delito de falsedad de los arts. 303 en relación con el 302, ambos del Código Penal, a lo que, en principio, corresponde pena de prisión menor, además de multa, abstracción de la de arresto mayor que corresponde imponer también, en principio, a un delito de estafa en grado de tentativa de los arts. 528 y 529.7, los dos del Código punitivo, con lo que aparece claro que el límite de la prisión provisional no es tres meses, como se sostiene en el recurso de amparo, sino un año, conforme al art. 504, párrafo cuarto, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El Ministerio Fiscal añade que no corresponde a este Tribunal valorar el error que el recurrente de amparo atribuye a las resoluciones judiciales que, por lo demás, se apoyan como el Auto de la Sala al resolver el recurso de súplica, no sólo en los datos objetivos que se han expuesto hasta aquí, sino también en las circunstancias subjetivas de la presunción de no comparecencia del procesado, cuando fuere llamado.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Unico. La pretensión que se quiere hacer valer ante este Tribunal carece, manifiestamente, de todo contenido constitucional que pudiera hacerla merecedora de conocimiento y fallo en forma de Sentencia [art. 50.2 b) de la LOTC], puesto que el recurrente afirma haber sufrido violación de su derecho fundamental de libertad (art. 17 de la C. E.), pero como él mismo reconoce en su demanda, la determinación de tal presunta denegación no podría hacerse sino tras de la previa rectificación de la calificación provisional de los hechos por los que fue encausado, calificación para la que es exclusivamente competente la jurisdicción ordinaria, de tal modo que sólo en la hipótesis de que hubiera habido error en la subsunción que se quiere discutir, cabría también entender que hubo aplicación indebida del art. 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pero sucede que tal presupuesto para la apreciación de la correcta o incorrecta aplicación de dicha Ley Procesal no puede ser revisada en el proceso de amparo, teniendo declarado este Tribunal (Auto de 30 de mayo de 1984) que lo que afecta a la prisión provisional corresponde interpretar y aplicar en exclusividad a los Jueces y Tribunales penales, tal como establece el art. 117.3 de la C. E., a salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, perteneciendo a aquella otra área lo que afecta a la calificación jurídica del delito y pena anudada a tal calificación, así como los otros componentes relevantes para el limite temporal de la prisión.

En el presente caso, las diferentes resoluciones recaidas y, en especial, las ahora impugnadas en demanda de amparo, identificaron provisionalmente los hechos imputados como constitutivos de sendos delitos de falsedad documental y de estafa en grado de tentativa, y se pretende discutir tal calificación, lo que es improcedente según queda ya razonado.

No puede tampoco marginarse que las resoluciones de que se trata razonaron suficientemente la negativa a la solicitud del procesado para ser puesto en libertad, sin que quepa atribuir alcance alguno a lo que -de pasada- alega el demandante en esta incidencia sobre admisibilidad, respecto a haber sido ya puesto en libertad, condenado por la comisión de un delito de uso de documento falso a una pena de arresto mayor, tanto porque se carece de toda justificación documental de ese extremo, e incluso en su caso de haber ganado firmeza la pretendida Sentencia, como porque al resolver este recurso de amparo -en la fase procesal en que se halla- habrá que atenerse a la situación existente en el momento de causarse la pretendida violación del derecho fundamental, situación en la que -como queda expuesto- no fue víctima del quebranto que denuncia, todo ello sin perjuicio de aceptar, hipotéticamente, que en méritos de las vicisitudes ulteriores del proceso penal de que se trata, se haya llegado no sólo a una Sentencia condenatoria más atenuada que la prevista en la calificación provisional, sino incluso a un fallo absolutorio.

ACUERDA

La Sección acuerda la inadmisibilidad de este recurso de amparo.

Madrid, a veintinueve de mayo de mil novecientos ochenta y cinco.