|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 90/2000 |
| Fecha | de 21 de marzo de 2000 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Rafael de Mendizábal Allende, don Tomás Salvador Vives Antón y don Guillermo Jiménez Sánchez. |
| Núm. de registro | 3438-1999 |
| Asunto | Recurso de amparo 3.438/1999 |
| Fallo | En consecuencia, la Sección acuerda la inadmisión a trámite del recurso, por concurrir las causas previstas en el art. 50.1 a), [en relación con el art. 44.1 c) (falta de invocación previa del derecho fundamental)] y c) (carencia manifiesta decontenido) LOTC. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado el 30 de julio de 1999, el Procurador de los Tribunales don Ignacio Argos Linares, en nombre de don Frutos Jara Crespo, interpuso recurso de amparo frente a la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 14 de julio de 1999, por la que se estimaba parcialmente el recurso de casación deducido contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Santander de 23 de enero de 1998, dictada en el sumario 1/97 del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Torrelavega.

2. El demandante de amparo fue condenado (junto con otros a diez años y un día de prisión y multa por un delito contra la salud pública (tráfico de drogas). Recurrida la Sentencia en casación, el Tribunal Supremo estimó parcialmente el recurso por entender que no concurría el tipo agravado de notoria importancia del objeto del tráfico, por lo que impuso al demandante la pena de tres años de prisión y multa. El hecho por el que se le condenó fue haber participado en una operación de tráfico de pastillas de éxtasis, que fueron intervenidas en poder de otro de los condenados, el cual las transportaba por encargo del demandante de amparo. En concreto, la relación de hechos probados de la Sentencia de la Audiencia de Santander era del siguiente tenor literal:

"Primero. En Torrelavega y a finales del verano de 1996, Manuel González Saiz, por medio de Frutos Jara Crespo, entró en contacto con Fernando Arsenio Hormaechea Fernández y Ramón Martínez Saiz, todos ellos mayores de edad y sin antecedentes penales, y acordando que el primero de ellos les sirviera de correo en envíos de drogas que efectuaban estos últimos.

Segundo. En el mes de noviembre de 1996, Fernando Arsenio y Ramón proporcionaron a Manuel en el Parque de Torrelavega unas 500 pastillas de éxtasis, a fin de que éste se las llevara a Frutos, lo que así hizo dándoselas en el establecimiento La Pera Récord de la misma localidad, y recibiendo a cambio de las pastillas 300.000 pesetas, dinero que Manuel entregó a su vez a Fernando Arsenio y a Ramón en el bar Sibaris, también de Torrelavega. Por su intermediación en esta operación, Manuel percibió 50.000 pesetas o algo menos de 75.000 pesetas.

Tercero. Frutos, Fernando Arsenio y Ramón por aquellas fechas y en ocasiones no precisadas facilitaban a Manuel pastillas de éxtasis para su consumo.

Cuarto. Antes del pretendido viaje a Madrid, Fernando Arsenio y Ramón le dieron a Manuel para que los vendiera 20 gramos de cocaína, vendiendo Manuel una parte y conservando para su consumo otra, que fue la que le intervino la Guardia Civil al tiempo de su detención.

Quinto. Pocos días antes de la detención de Manuel, Fernando Arsenio y Ramón contactaron nuevamente con él, proponiéndole el transporte a Madrid de 600 pastillas de éxtasis, que debían entregarse en aquella ciudad a un tal Karen, operación por la que Manuel debería percibir 75.000 pesetas, si bien era algo más, porque les debía dinero. Alcanzado el acuerdo, Fernando Arsenio y Ramón entregaron a Manuel unas 600 pastillas de éxtasis y 200.000 pesetas en el Parque de Torrelavega, iniciando Manuel el viaje a Madrid en las primeras horas de la noche del 4 al 5 de diciembre de 1996, en el vehículo de un hermano suyo, que permanecía ignorante de todo lo anterior.

A la altura de Gumiel de Hizan, y como quiera que el vehículo infundió sospechas a una pareja de la Guardia Civil que se encontraba de servicio en la carretera, ésta identificó a Manuel, y en su presencia y sin resistencia u oposición de ningún género, revisó el vehículo, encontrando bajo el asiento del conductor una bolsa de plástico y en su interior un bote de cristal con tapadera de color marrón e inscripción Nestle que en diversos envoltorios contenía: a) 632 pastillas blancas, 20 pastillas blancas y polvo blanco, con un peso total de 224,2 gramos, resultando todo ello ser comprimidos y trozos mezcla de 3,4 Metilendioxi-Metanfetamina (MDMA), con una riqueza media de al menos 6,3 por 100 y N-ETIL (MDEA), con una riqueza media de al menos 13,4 por 100; b) otra sustancia, con un peso total de 7,5 gramos Que resultó ser cocaína con una pureza del 76,7 por 100; ye) 1,1 gramos de resina de hachís. El valor que dichas sustancias hubieran alcanzado entonces en el mercado hubiera sido de 1.974.000 pesetas, 78.000 pesetas y 2.700 pesetas, respectivamente. Asimismo, se encontró un sobre en el interior del coche conteniendo las mencionadas 200.000 pesetas, en billetes de 5.000, 2.000 y 1.000 pesetas. Se le intervino igualmente a Manuel 8.000 pesetas y 120 bolívares venezolanos que no consta que tuvieran relación con el tráfico de sustancias prohibidas." 3. El demandante de amparo recurre la Sentencia del Tribunal Supremo, pero en realidad a ésta no se le reprocha más que no haber reparado la vulneración producida por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Santander, y en esa medida habría vulnerado los mismos derechos fundamentales. Sus quejas, sucintamente expuestas, pueden agruparse del siguiente modo:

a) Entiende vulnerado el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley proclamado en el art. 24.2 CE, porque considera que el Juzgado de Instrucción competente era el de Aranda de Duero y no el de Torrelavega. Ello determinó que la Audiencia que juzgó los hechos fuese la de Santander en lugar de la de Burgos, a la que pertenece el partido judicial de Aranda de Duero. Sin embargo, cuando se planteó la cuestión ante la Audiencia, ésta la desestimó con el único motivo de la extemporaneidad de dicho planteamiento.

b) En segundo término, considera conculcado su derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el art. 24.2 CE, en la medida en que la condena del demandante se basa exclusivamente en la declaración sumarial de un coimputado. Éste declaró en cuatro ocasiones, y de ellas, las dos primeras, realizadas ante la Guardia Civil y el Juez de Instrucción, fueron inculpatorias. Pero después, ante el mismo Juzgado de Instrucción y en el plenario, exculpó al demandante, retractándose de las declaraciones anteriores. La Sentencia impugnada, al tomar en cuenta la declaración sumarial frente a la vertida en el juicio oral y no existir ninguna otra prueba, le condena sin prueba de cargo y vulnera así su derecho a la presunción de inocencia.

4. Mediante providencia de 23 de diciembre de 1999, la Sección acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, dar traslado al demandante y al Ministerio Fiscal, para que, en el plazo común de diez días, formulasen las alegaciones que estimasen convenientes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

5. El demandante formuló sus alegaciones mediante escrito presentado el 20 de enero de 2000, en el que reiteraba los argumentos vertidos en la demanda.

6. Por su parte, el Fiscal, en escrito registrado en este Tribunal el 31 de enero de 1999, interesó la inadmisión del recurso por falta de contenido constitucional de la demanda, criterio que desarrolla por separado para cada uno de los derechos fundamentales invocados:

a) Respecto al derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, destaca el Ministerio Público que los antecedentes de la Sentencia de la Audiencia de Santander ponen de manifiesto que la falta de competencia de la referida Audiencia no fue planteada por la defensa del demandante, sino por el de otro de los procesados. Además, el rechazo de la declinatoria propuesta al inicio del juicio oral se produjo con fundamento en la extemporaneidad de su planteamiento, pues, tratándose de un sumario ordinario, la declinatoria debe plantearse en el trámite de los artículos de previo pronunciamiento [art. 666.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim)], estando expresamente vedado hacerlo, tras este momento procesal, en las sesiones del juicio oral (art. 678 LECrim). De ahí que el Ministerio Fiscal entienda que el rechazo de la incompetencia planteada se produjo con fundamento en normas procesales sobre el momento en que puede suscitarse y con criterios materiales de atribución de competencia establecidos en los arts. 14 y 18 LECrim para los casos de conexión delictiva, pues el Tribunal Supremo argumentó que las diligencias penales de investigación se . iniciaron en el Juzgado de Instrucción de Torrelavega. Cierra su argumentación señalando que es criterio de este Tribunal que la forma en que los Tribunales aplican las reglas de competencia es cuestión de legalidad ordinaria ajena a su jurisdicción, salvo que se realice una aplicación de dichas normas que sea manifiestamente arbitraria o inmotivada.

b) En cuanto a la aducida vulneración del derecho a la presunción de inocencia, el Fiscal destaca la amplísima y detallada fundamentación de la Sentencia respecto a la valoración de la prueba, en las que analiza las declaraciones del coimputado, a las que concede valor decisivo, y resalta las contradicciones en que incurre cuando se retracta de las anteriores declaraciones inculpatorias del demandante. Posteriormente ,el Fiscal recoge la doctrina sentada en la STC 115/1998, y en su aplicación entiende que las declaraciones del coimputado, inculpatorias del demandante, estaban adveradas por el porte de las sustancias prohibidas, por el dato de tener anotados los números de teléfonos de dos de los procesados (uno de ellos el demandante), a quienes se dice no conocer, la inacreditación de la compraventa de un automóvil supuestamente justificativa de dichas anotaciones, y, finalmente, por la existencia de contactos previos entre los procesados, acreditada por la testifical de la Guardia Civil.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Hemos de comenzar poniendo de manifiesto que, aunque la demanda de amparo se dirige esencialmente contra la Sentencia del Tribunal Supremo que estimó parcialmente el recurso de casación y rebajó las penas inicialmente impuestas por la Audiencia de Santander, al estimar que no concurría el subtipo agravado de notoria importancia en el delito contra la salud pública, las vulneraciones de derechos fundamentales se imputan materialmente a la Sentencia de la Audiencia de Santander, pues habría sido ésta la que habría incurrido en incompetencia y vulnerado la presunción de inocencia. El Tribunal Supremo no habría reparado las vulneraciones aducidas pese a la estimación parcial del recurso de casación, y, en esta medida, habría incidido en las mismas vulneraciones.

2. Por lo que se refiere a la lesión del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, proclamado en el art. 24.2 CE, ha de recogerse aquí la postura del Ministerio Fiscal. En efecto, la Sentencia de la Audiencia de Santander no alude a la alegación de incompetencia de dicha Audiencia como formulada por el Letrado del ahora demandante, sino que tal alegación se habría introducido en el recurso de casación por otro recurrente, por lo que el derecho pretendidamente vulnerado no habría sido alegado tan pronto hubo lugar a ello [art. 44.1 c) LOTC]. Pero es que, aunque así hubiera sido, la primera ocasión en que se esgrimió la incompetencia supuestamente lesiva del derecho al Juez predeterminado fue en el acto del juicio oral, y, como razonaron los órganos judiciales, el art. 678 LECrim (en relación con el art. 666.1 y 19.6, añadimos nosotros) no permite que se suscite la declinatoria en las sesiones del juicio oral, sino dentro del trámite previsto para los artículos de previo pronunciamiento. En suma, la vulneración supuestamente producida no se denunció oportunamente, y tiene declarado este Tribunal que el momento procesal oportuno para la invocación del derecho fundamental vulnerado en el previo procedimiento judicial es el inmediatamente subsiguiente a aquel en el cual sobreviene la pretendida lesión, sin perjuicio de reiterarla en la posterior cadena de recursos (SSTC 171/1992, FJ 3, y 77/1999 entre otras).

A mayor abundamiento, la Sentencia del Tribunal Supremo pone de manifiesto que la causa criminal se inició en el Juzgado de Torrelavega, y que éste requirió de inhibición al de Aranda de Duero una vez que allí se habían intervenido objetos procedentes del delito. Y es que, tratándose de delitos conexos (art. 17 LECrim), uno de los criterios de atribución de competencia entre los diversos Juzgados de Instrucción es el de la prioridad en el inicio de actuaciones (art. 18 LECrim). Pues bien, la aplicación de las anteriores reglas, tanto la que se refiere al momento procesal oportuno para el planteamiento de la competencia del Tribunal como el criterio material de atribución de ésta, se ha efectuado de forma razonada y razonable, por lo que, siguiendo la doctrina de anteriores resoluciones, no puede entenderse vulnerado el derecho al Juez predeterminado por la ley, pues, como recordábamos en la STC 136/1997, "reiteradamente hemos afirmado que la manera en que se apliquen los criterios de competencia entre dichos órganos jurisdiccionales no es materia que, por sí sola, sea objeto del derecho constitucional reconocido por el art. 24 CE (STC 43/1985 y AATC 226/1983, 706/1985, 33/1989 y 262/1994, entre otros) y, por tanto, que en tal supuesto únicamente le compete a este Tribunal examinar si la aplicación e interpretación de las normas de competencia que ha llevado a cabo un órgano judicial es o no manifiestamente irrazonable y arbitraria (STC 148/1994 y ATC 262/1994)".

3. La alegación de vulneración del derecho a la presunción de inocencia la basa el demandante en que ha sido condenado en atención exclusiva a las declaraciones de un coimputado vertidas en la instrucción sumarial, de las que se retractó tanto en una segunda declaración ante el Juez de Instrucción como en el plenario.

Conviene advertir, siguiendo en esto las alegaciones del Ministerio Fiscal, que el demandante no cuestiona la legitimidad y validez de las distintas declaraciones del coimputado en que se sustenta la apreciación probatoria de la Audiencia Provincial, ni que fuesen sometidas a contradicción en el juicio oral, sino que cuestiona su idoneidad para constituir prueba de cargo por el hecho de que las inicialmente inculpatorias, vertidas durante la instrucción sumarial, fuesen desmentidas por el propio coimputado al declarar en el juicio oral.

4. Pues bien, el estudio de esta alegación requiere dos precisiones: La primera, es la de que, cuando se produce una divergencia entre las declaraciones de un coimputado prestadas con todas las garantías constitucionales en la fase instructoria (ante la Policía y ratificada ante el Juez de Instrucción) con otras vertidas en la misma instrucción o en el plenario por el mismo coimputado, este Tribunal (SSTC 137/1988, de 7 de julio, y 51/1995, de 23 de febrero; y ATC 196/1993, de 14 de junio) viene afirmando que, siempre que se sometan a contradicción efectiva durante el juicio oral, los órganos judiciales pueden conceder motivadamente mayor valor a unas o a otras sin que se vulnere por ello el principio de presunción de inocencia. Se trataría, en suma, de una cuestión de valoración de la prueba regularmente practicada, que está reservada a la jurisdicción ordinaria.

La segunda precisión se refiere a la suficiencia de la declaración del coimputado, como prueba única, para destruir la presunción de inocencia. La cuestión ha sido abordada en nuestra STC 115/1998, que reitera la doctrina de las SSTC 153/1997 y 49/1998, y puede concretarse, en lo que ahora interesa, en que cuando la declaración del coimputado es la única prueba "el umbral mínimo que da paso al campo de la libre valoración judicial de la prueba practicada está conformado... por la adición a las declaraciones del coimputado de algún dato que corrobore mínimamente su contenido. Antes de este mínimo no puede hablarse de base probatoria suficiente o de inferencia suficientemente sólida o consistente desde la perspectiva constitucional que demarca la presunción de inocencia".

5. La aplicación de la anterior doctrina nos lleva a confirmar nuestro inicial criterio sobre la falta de contenido constitucional de la demanda que justifique un pronunciamiento sobre el fondo del asunto por parte de este Tribunal.

En efecto, el coimputado, cuya declaración es valorada por la Audiencia de Santander, inculpó al ahora demandante en su declaración policial y luego ante el Juzgado de Instrucción, sin que a ninguna de estas dos declaraciones se les haya puesto tacha de inconstitucionalidad, sino que la Sentencia de la Audiencia afirma que se produjeron con "observancia de todas las formalidades constitucionales y legales", al igual que con mayor detalle lo hace el FJ 4 de la Sentencia del Tribunal Supremo. Con posterioridad el coimputado se retractó de la incriminación realizada, primero en una segunda declaración ante el Juez de Instrucción y luego en el juicio oral. Pues bien, en uso de sus facultades de apreciación de la prueba el órgano judicial valoró la declaración del coimputado atribuyéndole mayor credibilidad las declaraciones prestadas en la instrucción que a la declaración efectuada en el plenario, en la que se retractó de las anteriores, razonando adecuadamente los motivos por los que le merecían más crédito las primeras que la última y por los que no entendía que existiese motivo de odio personal, obediencia a una tercera persona, soborno policial o promesa de trato procesal más favorable. La toma en consideración de las declaraciones judiciales prestadas ante el Juez de Instrucción no vulneró, por tanto, el derecho a la presunción de inocencia, pues la comparación de las diferentes declaraciones realizadas y a través de la indagación de la causa de la retractación (FFJJ 2 de la Sentencia de la Audiencia y final del 4 de la del Tribunal Supremo) el órgano a quo puede motivadamente apoyar su apreciación probatoria en las manifestaciones que valore como más dignas de crédito.

Hemos de examinar ahora si existe algún otro dato que corrobore mínimamente el contenido de la declaración del coimputado, en este caso aquella a la que se concede verosimilitud. Pues bien, la Sentencia de la Audiencia destaca ciertos datos que, referidos al conjunto de la declaración del coimputado, la dotan de credibilidad. Así, la existencia de contactos entre el coprocesado, el demandante y un tercer coprocesado, negada en el plenario, es acreditada por las declaraciones testificales de los policías que efectuaron los correspondientes seguimientos. Al coimputado se le ocupó en el momento de la detención una libreta con los teléfonos del destinatario de las drogas y del demandante, lo que se pretendió justificar con una inacreditada compraventa de un coche. Por último, el notable estado de nerviosismo del coimputado cuando fue detenido con las drogas ocupadas, descrito por los policías que declararon en el juicio como testigos, se reputa incompatible con el desconocimiento de su porte, afirmado en la retractación del coimputado, lo que hace inverosímil la retractación y dota de coherencia a la inicial inculpación.

De lo anterior se desprende que la apreciación probatoria fundada en la declaración del coimputado y corroborada con otros datos no vulneró el derecho a la presunción de inocencia.

ACUERDA

En consecuencia, la Sección acuerda la inadmisión a trámite del recurso, por concurrir las causas previstas en el art. 50.1 a), [en relación con el art. 44.1 c) (falta de invocación previa del derecho fundamental)] y c) (carencia manifiesta de

contenido) LOTC.

Notifíquese a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal.

Madrid, a veintiuno de marzo de dos mil.