|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 86/2004 |
| Fecha | de 22 de marzo de 2004 |
| Sala | Sección Tercera |
| Magistrados | Don Tomás Salvador Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Eugeni Gay Montalvo. |
| Núm. de registro | 118-2001 |
| Asunto | Recurso de amparo 118-2001 |
| Fallo | La inadmisión de la demanda de amparo y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El 2 de enero de 2001 se registra en este Tribunal un escrito firmado por don Fernando Orobitg Montalvo, abogado designado en el turno de oficio para la defensa de don Francisco Carranza i Jornet, en el que se expresa su propósito de interponer recurso de amparo contra las Sentencias dictadas el 12 de abril de 2000 por el Juzgado de lo Penal 17 de Barcelona en el procedimiento abreviado 27/1999 y el 9 de noviembre de 2000 por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona en el rollo 520-2000, que fue formado para tramitar el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal, por considerar que ambas resoluciones vulneran sus derechos a la libertad de expresión [art. 20.1.a) CE], a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), así como el principio de igualdad (art. 14 CE).

El 25 de enero de 2001, la Sección Tercera del Tribunal Constitucional, a la que ha correspondido el conocimiento de dicho escrito, acuerda, por medio de diligencia de ordenación dictada por su Secretaría de Justicia, dirigirse al Ilustre Colegio de Abogados de Madrid para que procediese a la designación de Procurador del turno de oficio y recabar del recurrente la presentación de los documentos acreditativos de la designación del defensor de dicho turno y una copia del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal, que han sido facilitados el posterior 4 de abril.

El 14 de junio de 2001, una vez efectuada la designación de Procurador y presentados los documentos recabados, la Sección Tercera de este Tribunal, por medio de diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia, acuerda entregar al Procurador designado la documentación recibida para que, dentro del plazo de veinte días, se formalizase la presente demanda de amparo o, en su caso, se diera cumplimiento a lo dispuesto en los arts. 32 y 33 de la Ley 1/1996.

El 30 de junio de 2001, la Procuradora de los Tribunales doña Nuria Lasa Gómez presenta, en nombre de don Francisco Carranza i Jornet, la demanda de amparo en el registro de este Tribunal.

2. Los hechos de los que trae su causa el presente recurso de amparo son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) El 24 de febrero de 1997, el recurrente, con ocasión de estar celebrándose un Pleno del Ayuntamiento de Sant Boi de Llobregat, reparte entre el público asistente a dicha sesión plenaria unas octavillas impresas con el siguiente texto: "El pasado día 25 de noviembre, durante la celebración del Pleno Municipal Ordinario, un ciudadano de Sant Boi, expuso un claro caso de corrupción que se ha producido en este Ayuntamiento. El Ciudadano (sic) corrupto, íntimo amigo del Alcalde de Sant Boi, no solo vive de propiedades municipales construidas con fondos públicos, si no (sic) que además el Alcalde le apoya y premia su actuación corruptiva (sic), consintiendo que se le regale un aparcamiento que nos ha costado a todos los contribuyentes 130.000.000 de pesetas y encima se le pagan los gastos de mantenimiento; En (sic) esto utilizan los impuestos que pagamos los ciudadanos. Los concejales con dedicación plena, este año 1996, han visto incrementados sus ingresos por dietas en un 25%. A los trabajadores y funcionarios se les congelan los salarios y en cambio los amigos y amigotes se reparten los impuestos. Democracia pura, sueldos millonarios, coche, chofer, dietas y todo lo que quieras".

b) En virtud de querella presentada por el Alcalde del Ayuntamiento de Sant Boi de Llobregat, en su propio nombre y en representación del Ayuntamiento, con un poder cuyo otorgamiento se autoriza por la Comisión Permanente del Consistorio el 14 de marzo de 1983, el Juzgado de Instrucción 4 de dicha localidad incoa las diligencias previas 507/97 en las que el querellante califica los hechos relatados en dicho impreso como delito de calumnias de los arts. 205 y 206 CP o, alternativamente, de dos delitos de injurias de los arts. 208 y 209 CP, cometidos uno en la persona del Alcalde y del Ayuntamiento y el otro en la persona de don Tomás Martín Balaguer, mientras que el Ministerio Fiscal consideró que tales hechos son constitutivos de un solo delito de injurias de los arts. 208 y 209 CP, infracción que es la que se considera por el Juzgado de Instrucción como determinante del auto de apertura del juicio oral, después de ser devuelta la causa por el Juzgado de lo Penal para que concrete dicho extremo, y la que se recoge en los antecedentes de hecho de la Sentencia del Juzgado de lo Penal.

c) Durante la instrucción de las diligencias previas el Sr. Carranza es citado a declarar en calidad de querellado, siendo designada de turno de oficio la Abogada doña Marta Subirana para que le asista durante la práctica de dicha diligencia, designación con la que el señor Carranza no está conforme, por lo que solicita sea designado otro Abogado del mismo turno, solicitud que no es atendida por el Juzgado ni por la Audiencia Provincial porque, en su opinión, tal sustitución no se podía verificar si no es mediante la designación por el querellado de un abogado de su confianza, si bien posteriormente, el Colegio de Abogados correspondiente, una vez que la Sra. Subirana presenta su renuncia, procede a efectuar nueva designación de Abogado defensor para el Sr. Carranza.

d) En el escrito de conclusiones se propone por el demandante de amparo, entre otras diligencias de prueba a practicar en el juicio oral y con la finalidad de acreditar la veracidad de los hechos recogidos en las octavillas, la aportación de determinada prueba documental., que fue inadmitida por no tener relación alguna con los hechos enjuiciados, y el interrogatorio del testigo don Luis Xavier Viñuales Soler, que es igualmente inadmitido por no encontrarse presente en el Pleno en el que tuvieron lugar los hechos que constituyen el objeto del proceso.

e) Llegado el momento del comienzo de las sesiones del juicio oral, el recurrente plantea, como cuestión previa, que la denegación de tales medios de prueba vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), haciendo constar en el acta del juicio que, con relación al testigo pensaba formularle la siguiente pregunta: ¿por qué firmaba por poderes alguna de las instancias de solicitud del gestión del parking Torres i Bages en nombre de los adjudicatarios? Tal cuestión previa es rechazada en el acto de la vista, documentándose en la Sentencia su desestimación diciendo que ambas pruebas son impertinentes, añadiéndose, en relación con la prueba testifical, que dicha impertinencia deriva de no encontrarse el testigo presente en el Pleno del Ayuntamiento durante el que tuvieron lugar los hechos enjuiciados.

f) La Sentencia del Juzgado de lo Penal 17 de Barcelona de 12 de abril de 2000 condena al recurrente como autor responsable de un delito de injurias graves por escrito y publicidad (arts. 208 y 209 CP), a una pena de seis meses de multa con una cuota diaria de 1000 pesetas, con un día de responsabilidad personal subsidiaria por cada dos cuotas impagadas (180.000 pesetas con noventa días de arresto sustitutorio en caso de impago), así como a indemnizar al Ayuntamiento de Sant Boi de Llobregat, en la cantidad de 150.000 pesetas, más los intereses legales correspondientes, así como al pago de las costas del juicio incluidas las de la acusación particular.

El Juzgado considera que el querellado no se limita a criticar la actuación política del Alcalde de Sant Boi de Llobregat, sino que vierte expresiones de las que se desprende una actuación corrupta del entonces Alcalde con relación a la concesión del aparcamiento de Torres i Bages, consistente en la adjudicación por amiguismo del referido aparcamiento y en el reparto del dinero público entre los concejales y amigos del Alcalde con imputación de conductas que, si bien no llegan a ser constitutivas de un delito de calumnias, suponen alegaciones graves que, desde luego, menoscaban la fama del Alcalde y del Conjunto de la Corporación Municipal, y que en modo alguno han quedado mínimamente probadas, y de las que se desprende un contenido insultante que exceden de lo que puede calificarse como crítica política (FJ 3 in fine). Se insiste, más adelante, que de la prueba practicada y consistente en la documental y en las declaraciones del propio acusado y de los testigos que declararon en el plenario no se ha probado en modo alguno, ni de manera indiciaria, la verdad de las imputaciones vertidas en las referidas octavillas (FD 4 in fine).

g) En el recurso de apelación que, contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal, se interpone por la parte que pide amparo, se alega que dicha denegación de prueba vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE, por ser inmotivada, por las siguientes razones: (1) el documento núm. 11 pretende acreditar que el aparcamiento a que se refiere el impreso repartido durante el Pleno del Ayuntamiento de Sant Boi no es, como dice el querellante y recoge la Sentencia, el de Torras i Bages sino el de Carrilet, o de los Ferrocarriles Catalanes, aunque la explotación de ambos fuera adjudicada a la misma empresa AJ, siendo este último el que costó 130.000.000 de pesetas, como se recoge en el impreso por cuya difusión fue condenado el demandante de amparo; (2) los documentos 17 y 18 pretenden acreditar que entre el Alcalde del ayuntamiento de Sant Boi y los socios de AJ existen relaciones previas antes de la concesión de la explotación de los aparcamientos; (3) El documento 22 pretende acreditar parte de la afirmación del impreso que dice "coche, chofer, dietas y todo lo que quieras"; (4) el documento 24, que se dice es una fotografía del aparcamiento del Torres i Bages mientras lo limpia un vehículo de la empresa municipal de limpieza, pretende acreditar que el Ayuntamiento de Sant Boi costea el mantenimiento del aparcamiento, aunque en el pliego de condiciones se dice que el mantenimiento corresponderá al concesionario; (5) el documento 28 pretende acreditar la relevancia pública del asunto por las numerosas personas, entidades y asociaciones que se oponían a la concesión del aparcamiento del Carrilet a una empresa privada; (6) El interrogatorio del Sr. Viñuales, que en las actuaciones judiciales ha ostentado la defensa del Ayuntamiento de Sant Boi de Llobregat, tiene por objeto acreditar, no que el Sr. Carranza no había distribuido el impreso, sino que su contenido es una crítica política, a cuyo objeto resulta esencialmente relevante la pregunta que se consignó en el acta del juicio, que literalmente dice así: ¿por qué firmaba el propio Sr. Viñuales por poderes algunas de las instancias de solicitud de gestión del parking de Torres y Bages en nombre de los adjudicatarios? Al tiempo se solicita la práctica de tales medios probatorios, petición que es denegada por la Audiencia Provincial (providencia de 7 de septiembre de 2000), porque la solicitud de practicar la prueba documental no es conforme al art. 795.3 LECrim y la prueba testifical había sido correctamente denegada. Esta resolución es confirmada en súplica, a través del Auto de 9 de octubre de 2000, en el que se reitera que la prueba documental es innecesaria para formar convicción y, respecto de la prueba testifical, se indica que la pregunta que se pretende hacer al testigo no guarda relación con los hechos que constituyen el objeto del proceso.

h) La Sentencia de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona de 9 de noviembre de 2000 desestimó el recurso de apelación impetrado por el recurrente, confirmando la resolución judicial impugnada. La Sala considera que, si bien es cierto que las afirmaciones vertidas no constituyen calumnia, por ser genéricas y no referirse a hechos concretos y pormenorizados, sí constituyen graves descalificaciones que atacan y lesionan la fama, el buen nombre y la dignidad del alcalde. La imputación realizada, de contenido injuriante, no ha sido veraz, por lo que se entiende lesionado el derecho al honor.

3. En la demanda de amparo se sostiene que las resoluciones judiciales impugnadas en esta sede han lesionado las libertades de expresión e información (art. 20.1, apartados a y d, CE), los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la defensa (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y el principio de igualdad (art. 14 CE).

a) Ninguna de las resoluciones judiciales impugnadas ha realizado el juicio de ponderación que este Tribunal impone cuando se cuestiona si las libertades de expresión y de información comprometen el derecho al honor (STC 85/1992). Se nos presenta, a lo sumo, el resultado de dicho análisis, aunque sin deslindar entre una y otra libertad (STC 51/1997), y dicho resultado contraviene las directrices marcadas por el Tribunal Constitucional, ya que de la prueba practicada lo que se deduce es que el contenido del impreso, por cuya (limitada) difusión se produce la condena, no es más que el ejercicio de la legítima crítica contra la primera autoridad municipal, producida en el marco de un denso conflicto entre la Corporación y las asociaciones vecinales con las que trabaja el recurrente, amparada por las citadas libertades cuando se refiere a asuntos públicos. Denuncia, en esta línea de argumentación, que se haya producido una confusión en la atribución de personalidad jurídica pública al Alcalde como persona física y como representante de la Corporación municipal, de suerte que se permita al primero ejercer acciones penales al amparo de un acuerdo concedido en todo caso a la Corporación, que así se vería obligada a sufragar los gasto derivados del ejercicio de tales acciones, lo que entraña a su vez, en opinión del recurrente, una vulneración del derecho a la igualdad.

b) Vulneración del derecho a la presunción de inocencia, en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, porque la Sentencia de instancia no motiva la valoración de la prueba. La resolución recaída en apelación ahonda en tal lesión, cuando presume la existencia de animus iniurandi en la actuación del recurrente en amparo.

c) Vulneración del derecho a la igualdad en relación con el principio de legalidad penal del art. 25.1 CE, porque los órganos judiciales que han conocido de la causa han permitido que el Alcalde como persona física ejercite la acción penal en forma de querella en nombre del Ayuntamiento para que éste sufrague los gastos derivados de su ejercicio, siendo así que la Corporación autorizó el ejercicio de acciones penales al Alcalde pero no a la propia Corporación, lo que entraña, en opinión del recurrente, un privilegio injustificado de la persona que desempeña la Alcaldía frente a los demás ciudadanos.

d) Lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, desde la perspectiva del derecho a la defensa, por la indeterminación de los cargos que se imputan al demandante de amparo como fundamento para mantener la acusación ejercida contra el mismo.

e) Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, desde la perspectiva del derecho a la prueba, por la indebida denegación en ambas instancias de alguna de las pruebas encaminadas a acreditar la veracidad de las imputaciones, que hubiera dado lugar a un fallo absolutorio.

f) Lesión del derecho a la defensa, por la falta de imparcialidad y las coacciones ejercidas durante la instrucción de la causa al impedir que se efectuara la sustitución de la Letrada designada de oficio para asistir en su declaración judicial al demandante de amparo.

4. Por providencia de 6 de mayo de 2002, la Sección Tercera de este Tribunal decide, al amparo de lo previsto en el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que formulen, con las aportaciones documentales que procedan, las alegaciones que estimen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1.c) LOTC].

El posterior 28 de mayo, se registra el escrito de la representación procesal del recurrente de amparo. En el mismo se insiste en que se ha lesionado la libertad de expresión, porque la Sentencia a quo carece de juicio ponderativo (no se da cuenta del tipo de libertad ejercitada, ni se valora la condición pública o privada del ofendido, ni sobre el interés general de la información declarada no veraz ni se toma en consideración el principio de proporcionalidad), y el juicio contenido en la Sentencia ad quem afirma que hay animus iniuriandi y parte de que el honor es un límite a las libertades del art. 20.1 CE. Se produce, de esta manera, una inadecuada ponderación entre los derechos fundamentales en juego. También se hacen algunas valoraciones sobre las eventuales lesiones sufridas en el principio de legalidad penal y derecho a la igualdad, y que traerían causa del privilegiado régimen conferido al Alcalde en el proceso. Se insiste en la vulneración del derecho a la prueba y a la defensa, que ha provocado la inadmisión de determinadas pruebas, documentales y testifical, y se alude, finalmente, a la violación del derecho a la defensa, producida por la indeterminación de los cargos, así como a la falta de imparcialidad y a las coacciones sufridas durante la instrucción.

El Fiscal interesa, en su escrito de alegaciones registrado en la misma fecha, que el recurrente aporte los documentos que pretendió presentar a la causa para valorar la trascendencia constitucional que pudiera presentar su inadmisión.

5. A través de la diligencia de ordenación de 6 de junio de 2002, se acuerda dirigir atenta comunicación a la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Barcelona y al Juzgado de lo Penal 17 de dicha localidad a fin de que, a la mayor brevedad posible, se remita a esta Sala certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a las Diligencias Previas 507/1997 y al procedimiento abreviado 27/99, y al rollo 520-2000 y conferir un plazo de diez días al recurrente para que aporte los documentos que pretendió presentar en el Juzgado de lo Penal 17 de Barcelona y en la Sección Séptima de la Audiencia Provincial para acreditar la veracidad de los hechos imputados en el impreso por cuya difusión se produjo su condena por delito de injurias. Los documentos requeridos tuvieron su entrada en el registro de este Tribunal los posteriores días 28 de junio, 15 de julio y 26 de junio de 2002, respectivamente.

6. Por providencia de 18 de julio de 2002, la Sección Tercera de este Tribunal acuerda incorporar las actuaciones, los escritos y documentos presentados por el recurrente y por los citados órganos judiciales y conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal, al amparo de lo previsto en el art. 50.3 LOTC, un plazo común de diez días para que formulen, con las aportaciones documentales que procedan, las alegaciones que estimen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1.c) LOTC].

El escrito de alegaciones del recurrente de amparo, presentado el 5 de septiembre de 2002, se remite al evacuado el anterior 28 de mayo, subrayando que la octavilla contiene una crítica política y que las resoluciones judiciales no han realizado ninguna ponderación entre los derechos fundamentales en juego, ni han tomado en consideración las pruebas propuestas por su representación procesal. Defiende que la propia actuación del Fiscal, interesando la aportación de los documentos que se pretendieron aportar a la causa, revela que la que demanda no carece, prima facie, de contenido constitucional. Aporta nuevos documentos a la causa, que sirven para acreditar que sus críticas no carecen de todo sustrato real.

El Fiscal interesa, en su escrito de alegaciones, que este Tribunal dicte resolución inadmitiendo la demanda, por carencia de contenido que justifique una decisión en forma de sentencia por parte de este Tribunal [art. 50.1.c) LOTC].

a) Las Sentencias impugnadas realizan, pese a lo que sostiene el recurrente, una ponderación entre las libertades de expresión e información y el derecho al honor, y es claro que el ejercicio de aquéllas no puede amparar la comisión de infracciones penales (ver STC 11/2000) especialmente cuando las expresiones constitutivas de la infracción se vierten por escrito (ver SSTC 336/1993, 78/1995 y 3/1997). El recurrente no determina con suficiente precisión cuál es la libertad que presume lesionada (lo que incumple lo previsto en el art. 49.1 LOTC y podría erigirse en causa de inadmisión -vid. ATC 181/2001-), pero es evidente que está en juego la libertad de información, puesto que lo que constituye el fundamento de la condena son los hechos que denuncia. Partiendo de este dato, cobra especial interés examinar la veracidad de la información aportada, a través de un juicio ponderativo. Si bien es cierto que los órganos judiciales no siguen, en este punto, las pautas fijadas por este Tribunal, llegan a una conclusión que no admite reproche constitucional alguno, cual es que no ha quedado acreditada la veracidad de las afirmaciones realizadas por el recurrente.

b) Es inconsistente el alegato referido al derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2), ya que las resoluciones impugnadas expresan los medios de prueba que permitieron establecer que el demandante de amparo fue el autor del impreso que repartió durante la celebración del Pleno (documental y reconocimiento del mismo recurrente).

c) La denuncia referida al principio de igualdad carece de la claridad y fundamentación constitucionalmente exigibles (ex arts. 45.1 y 85 LOTC), y no ofrece término adecuado de comparación que ponga de manifiesto la desigualdad denunciada (STC 133/2002) ya que, cualquiera que sea la opinión que pueda sustentarse sobre la licitud de la conducta de quien, siendo Alcalde, litiga penalmente a expensas del erario público sobre imputaciones delictivas que se le atribuyen en el ejercicio de su cargo, es indudable que tal cuestión no compromete el principio de igualdad en la aplicación de la ley por el hecho de que ello no se le permita a los particulares, ya que las diferencias existentes entre las circunstancias de aquél y de éstos justifican la desigualdad de trato que denuncia el demandante.

d) Tampoco puede prosperar las quejas referidas a la indeterminación de los hechos por los que se sostuvo la acusación, que se anudan al derecho a la tutela judicial efectiva, porque los escritos del Ministerio Fiscal y de la acusación particular recogían en su relato de hechos el texto del pasquín, que es, precisamente, el fundamento de la condena, por lo que el derecho a ser informado de la acusación fue escrupulosamente observado, ya que la defensa conocía con antelación suficiente los hechos que integraban el fundamento del delito por el que se ejercía la acusación y, por tanto, tuvo tiempo suficiente para preparar la defensa (ver, entre otras, STC 297/1993).

e) El alegato del derecho a practicar todas las pruebas pertinentes para la defensa debería ser inadmitido a limine, ya que el recurrente, incumpliendo lo previsto en los arts. 49 y 85 LOTC, se limita a abrir la vía constitucional, pero no justifica la vulneración que denuncia.

Pero es que, además, la prueba testifical pretendida estuvo bien denegada. La pregunta que quiso hacerse en primera instancia no servía para acreditar los hechos que se imputan a las autoridades municipales de Sant Boi. De hecho, el propio recurrente modifica la pregunta que se le pretende hacer en apelación, con la pretensión de acreditar el motivo contenido en la segunda alegación del recurso, que se refiere a la indeterminación del sujeto pasivo del delito o delitos por los que se sigue el procedimiento, lo que determina no solamente la imposibilidad de que se acceda a la práctica de la prueba en la segunda instancia por no ser la misma que la de la primera instancia (art. 795.3 LECrim), sino la inviabilidad de la pretensión de amparo porque, si alguna indefensión sufrió, tuvo su origen en su negligente actuación procesal (ver STC 210/2001).

Por otra parte, la prueba documental no es decisiva para que se estimara su pretensión de absolución (ver, por todas, SSTC 205/1991, 1/1996, 891997, 100/1998 y 129/1998), ya que de los mismos no se deriva la veracidad de los datos imputados en el impreso, que son los que fundamentan la condena. Algunos documentos se refieren a una sentencia dictada en un juicio de faltas por amenazas proferidas en un aparcamiento cuya explotación fue concedida, sin denuncia alguna de ilicitud, a quienes se adjudicó la del aparcamiento a que se refiere el impreso (documento 11), a la ausencia de la remisión por parte del Ayuntamiento de Sant Boi de una certificación recabada por un tribunal contencioso- administrativo, acreditativa de la intervención municipal en un proyecto de obras del aparcamiento para cuya construcción se había concedido la licencia correspondiente y a un manifiesto en defensa del Alcalde de Sant Boi que es firmado por una de los concesionarios junto con quinientas personas más (documentos 17 y 18), fotografías de un coche y de dos personas de los que se dice, sin acreditar de manera alguna, que están al servicio del Alcalde (documento 22); fotografías de un vehículo de limpieza cuya titularidad se ignora que se encuentra en un aparcamiento cuya titularidad también se desconoce (documento 24) y escritos pidiendo la gratuidad del uso del aparcamiento en cuestión (documento 28).

f) La alegada vulneración del derecho a la defensa provocada por la eventual falta de imparcialidad observada en fase de instrucción debe ser inadmitida a limine, ya que el recurrente no se sirvió, como debía, del incidente de recusación del Juzgado de Instrucción, lo que determina la inadmisión de la demanda tanto por falta de agotamiento de la vía judicial por defectuosa utilización de los recursos previstos (ATC 96/2001), así como por la actitud negligente con la que se comportó, procesalmente hablando, el demandante de amparo.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El recurrente ha sido condenado, como autor responsable de un delito de injurias graves, por escrito y publicidad, por la distribución de un pasquín en el que se cuestionaba el comportamiento del Alcalde de Sant Boi de Llobregat. Estima que al hilo del proceso penal se han vulnerado diversos derechos fundamentales, como son las libertades de expresión e información [art. 20.1, apartados a) y d), CE]., el principio de igualdad y el principio de legalidad (arts. 14 y 25.1 CE), los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y el derecho a la defensa (art. 24.2 CE), por indeterminación de los cargos, por denegación de la prueba solicitada, y por falta de independencia del órgano judicial en el periodo de instrucción. El Fiscal interesa que este Tribunal acuerde la inadmisión de la presente demanda de amparo.

Como el propio Fiscal pone de manifiesto en diversas ocasiones, la demanda de amparo que ahora enjuiciamos no se caracteriza ni por su claridad expositiva ni por su precisión técnica. Por tal motivo, se impone, como primera tarea, determinar con más concreción cuales son las quejas contenidas en la demanda de amparo, para examinar, después, su viabilidad procesal, sin que le corresponda, sin embargo, a este Tribunal "reconstruir de oficio la demanda de amparo, ni suplir las razones de las partes, sobre las que recae la carga de la argumentación, cuando aquéllas no se aportan al recurso (SSTC 1/1996, de 15 de enero, FJ 3; 7/1998, de 13 de enero, FJ 3; 52/1999, de 12 de abril, FJ 5; 155/1999, de 14 de septiembre, FJ 1; ATC 256/1999, de 16 de septiembre), pues, como hemos dicho desde muy temprano (STC 54/1984, de 4 de mayo, FJ 3), cuando se acusa una violación constitucional es carga de los recurrentes, no sólo abrir la vía para que este Tribunal pueda pronunciarse, sino también la de proporcionar la fundamentación que razonablemente es de esperar, no correspondiéndole reconstruir de oficio la demanda de amparo cuando el demandante ha desconocido la carga de argumentación que sobre él recae" (STC 189/2002, de 14 de octubre, FJ 3).

Es forzoso admitir, en esta limitada actuación, de un lado, que las alegaciones referidas al derecho a la defensa invocan, en realidad, los derechos a ser informado de la acusación (art. 24.2 CE), a practicar todas las pruebas pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) y a un Juez imparcial (art. 24.2 CE). De otro lado, debemos considerar retórica la referencia referida a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), cuando lo que se sostiene es que no se ha producido prueba de cargo, puesto que lo que está en juego es, exclusivamente, el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

2. El recurrente presume lesionado, en primer lugar, las libertades de expresión y de información. La argumentación contenida en el recurso de amparo es cuestionable, porque en ningún momento se aclara cuál es la libertad afectada y se realizan consideraciones sobre una y otra, incurriendo en evidentes contradicciones internas.

Es probable que, por tal motivo, el Fiscal haya estimado, en sus alegaciones, que el recurrente incumple lo previsto en el art. 49.1 LOTC, lo que podría suponer acordar, sin más trámite, la inadmisión del motivo. En efecto, el "incumplimiento de la referida carga permite sin más la inadmisión a limine de la demanda de amparo, con arreglo al art. 50.1.c) LOTC, por no darse los elementos de juicio necesarios para poder apreciar el contenido constitucional que justifique su admisión (SSTC 45/1984, FJ 3, 52/1999, FJ 5, 155/1999, FJ 1, 91/2000, FJ 9, ATC256/199I)" (ATC 181/2001, de 2 de julio, FJ 2).

Podemos señalar, sin embargo, y a mayor abundamiento, que la queja carece de contenido constitucional que justifique una resolución sobre el fondo por parte de este Tribunal, porque no se aprecia lesión alguna en tales libertades. Como es sabido, este Tribunal "ha de determinar si efectivamente se ha vulnerado el derecho cuestionado atendiendo al contenido que constitucionalmente le corresponde, aunque para este fin sea preciso utilizar criterios distintos de los aplicados por los órganos judiciales, ya que sus razones no vinculan a este Tribunal ni reducen su jurisdicción a la simple revisión de la motivación de las resoluciones judiciales (entre muchas, SSTC 134/1999, de 15 de julio, FJ 2; 180/1999, de 11 de octubre, FJ 3; 21/2000, de 31 de enero, FJ 2; 112/2000, de 5 de mayo, FJ 5; 282/2000, de 27 de noviembre, FJ 2; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 3; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 3; 204/2001, de 15 de octubre, FJ 2)" (STC 160/2003, de 15 de septiembre, FJ 2).

Por otra parte, y como "es sabido, nuestra jurisprudencia viene distinguiendo desde la STC 104/1986, de 17 de julio, entre los derechos que garantizan la libertad de expresión, cuyo objeto son los pensamientos, ideas y opiniones (concepto amplio que incluye las apreciaciones y los juicios de valor), y, por otra parte, el derecho a comunicar información, que se refiere a la difusión de aquellos hechos que merecen ser considerados noticiables. Esta distinción entre pensamientos, ideas y opiniones, de un lado, y comunicación informativa de hechos, de otro, tiene decisiva importancia a la hora de determinar la legitimidad del ejercicio de esas libertades, pues mientras los hechos son susceptibles de prueba, las opiniones o juicios de valor, por su naturaleza abstracta, no se prestan a una demostración de exactitud, y ello hace que al que ejercita la libertad de expresión no le sea exigible la prueba de la verdad o diligencia en su averiguación, que condiciona, en cambio, la legitimidad del derecho de información por expreso mandato constitucional, que ha añadido al término "información", en el texto del art. 20.1 d) CE, el adjetivo "veraz" (STC 4/1996, de 19 de febrero, FJ 3). Sin embargo, hemos admitido que en los casos reales que la vida ofrece, no siempre es fácil separar la expresión de pensamientos, ideas y opiniones de la simple narración de unos hechos, pues a menudo el mensaje sujeto a escrutinio consiste en una amalgama de ambos. Por esta razón, procede examinar en primer lugar la veracidad de aquélla y, a continuación, la ausencia de expresiones formalmente injuriosas o innecesarias para la crítica que se formula (SSTC 6/1988, de 21 de enero, 107/1988, de 8 de junio, 59/1989, de 16 de marzo, 105/1990, de 6 de junio, 171/1990, de 12 de noviembre, 172/1990, de 12 de noviembre, 190/1992, de 16 de noviembre, 123/1993, de 19 de abril, 178/1993, de 31 de mayo, 76/1995, de 22 de mayo, 138/1996, de 16 de septiembre, 204/1997, de 25 de noviembre, 1/1998, de 12 de enero), pues, como venimos diciendo, el art. 20.1 CE ni protege la divulgación de hechos que no son sino simples rumores, invenciones o insinuaciones carentes de fundamento, ni tampoco da amparo a las insidias o insultos (STC 192/1999, de 25 de octubre, FJ 3)" (ibídem, FJ 3).

La aplicación de esta doctrina al caso que nos ocupa nos lleva a compartir, en línea con lo expresado por el Fiscal, el criterio de los órganos judiciales que han conocido de la causa. Ambos entienden, con argumentos jurídicamente atendibles, que el recurrente vierte expresiones de las que se desprende una actuación corrupta del entonces Alcalde. Si bien es cierto que las mismas no constituyen calumnia, por ser genéricas, sí constituyen graves descalificaciones que atacan y lesionan la fama, el buen nombre y la dignidad del Alcalde y de la Corporación que preside.

3. Se consideran igualmente menoscabados el principio de igualdad (art. 14 CE) y el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), porque se ha consentido al Alcalde que actúe en nombre propio y en representación de la Corporación que preside.

Debemos inadmitir, a limine, la referencia realizada al principio de legalidad penal, porque es obvio que ninguna relación guarda con la queja del recurrente, de acuerdo con el contenido que este Tribunal le ha conferido hasta el momento (vid., por todas, STC 88/2003, de 19 de mayo, FJ 8). El alegato referido al principio de igualdad tampoco puede prosperar porque, como acertadamente señala el Fiscal, el recurrente no aporta un término de comparación válido (vid. STC 230/2002, de 9 de diciembre, FJ 4). En efecto, aunque sea discutible, es obvio que no se compromete dicho principio porque el Alcalde, a diferencia de los particulares, pueda litigar en el orden penal a expensas del erario público cuando se le imputan conductas corruptas en el ejercicio de su cargo. El motivo incurre, pues, en la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1.c) LOTC.

4. En el mismo óbice procesal incurre la queja referida al derecho a la presunción de inocencia. Hemos dicho, en multitud de ocasiones, que el contenido esencial de este derecho, "como regla de juicio, se identifica con el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo obtenidas con todas las garantías, a través de las cuales pueda considerarse acreditado el hecho punible con todos sus elementos, tanto objetivos como subjetivos, incluida la participación del acusado en los mismos. De este contenido hemos extraído como consecuencia que toda Sentencia condenatoria debe, en primer lugar, expresar las pruebas en que se sustenta la declaración de responsabilidad penal, cuyo sustento ha de venir dado por verdaderos actos de prueba conformes a la Ley y a la Constitución, practicados normalmente en el acto del juicio oral, salvo las excepciones constitucionalmente admisibles. Por ello hemos afirmado la necesidad de que la prueba así practicada sea valorada y debidamente motivada por los Tribunales, con sometimiento a las reglas de la lógica y la experiencia (SSTC 174/1985, de 17 de diciembre, FJ 2; 109/1986, de 24 de septiembre, FJ 1; 63/1993, de 1 de marzo, FJ 5; 35/1995, de 6 de febrero, FJ 3; 81/1998, de 2 de abril, FJ 3; 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 2; 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 3; 111/1999, de 14 de junio, FJ 2; 33/2000, de 14 de febrero, FFJJ 4 y 5; 126/2000, de 16 de mayo, FJ 12; 68/2001, de 17 de marzo, FJ 5; 124/2001, de 4 de junio, FJ 9; 17/2002, de 28 de enero, FJ 2; 209/2001, de 22 de octubre, FJ 4; 222/2001, de 5 de noviembre, FJ 3; y 137/2002, de 3 de junio, FJ 5).

En segundo lugar, es preciso aludir a los límites de nuestro control. Una vez más es preciso afirmar que no nos corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, dado que el art. 117.3 CE y, en el marco jurídico que establece, el art. 741 LECrim atribuyen dicha tarea a los Tribunales penales. Por ello la función de este Tribunal se limita al control de la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que resulta, porque el recurso de amparo no es un recurso de apelación, ni el Tribunal Constitucional una tercera instancia, de modo que tampoco es posible que entremos en el análisis de otras posibles inferencias distintas a las efectuadas por los órganos judiciales. Tales límites de la jurisdicción constitucional de amparo derivan, por un lado, de la imposibilidad legal de determinar los hechos del proceso [art. 44.1 b) LOTC] y, por otro, de la imposibilidad material de contar en el proceso de amparo con las garantías de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción que deben rodear a la valoración probatoria. Ello, conforme hemos declarado también de forma continuada en el tiempo, nos impide valorar nuevamente la prueba practicada o enjuiciar la valoración realizada por el Tribunal con arreglo a criterios de calidad u oportunidad. Por tanto, hemos de limitarnos a comprobar que la prueba existente se ha obtenido y practicado conforme a la Constitución, que se trate de una prueba de cargo y que los hechos declarados probados puedan inferirse de ella de modo razonable (SSTC 220/1998, FJ 6; 120/1999, de 28 de junio, FJ 2; 155/2002, de 22 de julio, FJ 7; y 219/2002, de 25 de noviembre, FJ 2)" (STC 56/2003, de 24 de marzo, FJ 5).

Así ha ocurrido en el caso que nos ocupa, en el que el recurrente ha sido condenado a raíz de una serie de pruebas (documental, declaraciones del propio acusado y de los testigos que declararon en el plenario), cuya legitimidad no discute el recurrente. Resulta así, a la postre, que lo que suscita la demanda de amparo es una mera discrepancia sobre la valoración de la prueba. Y en este punto es oportuno recordar, una vez más, que no le corresponde a este Tribunal entrar a valorar las pruebas sustituyendo a los Jueces y Tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el art. 117.1 CE (STC 229/199, de 13 de diciembre, FJ 4, entre otras muchas). Nuestra limitada actuación se circunscribe, en efecto, a comprobar que, como aquí ha ocurrido, "haya habido una actividad probatoria de cargo válida y que la resolución judicial no haya sido arbitraria, irracional o absurda" (STC 96/2000, de 10 de abril, FJ 9).

5. El recurrente alega la eventual lesión de su derecho a utilizar los medios de prueba que se consideren pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE), que traería causa de la, a su juicio, indebida inadmisión de las pruebas documentales y testifical, propuestas tanto en instancia como en apelación.

Centrándonos en nuestra doctrina sobre el derecho a utilizar todos los medios de prueba pertinentes (retomada, por ejemplo, en las SSTC 168/2002, de 30 de septiembre, FJ 3 y 107/2003, de 2 de junio, FJ 3), es forzoso recordar que, para que este Tribunal pueda dictar un pronunciamiento estimatorio, es necesario que "la falta de actividad probatoria se haya traducido en una efectiva indefensión del recurrente, o lo que es lo mismo, que sea 'decisiva en términos de defensa' (SSTC 1/1996, de 15 de enero, FJ 2; 219/1998, de 17 de diciembre, FJ 3; 101/1999, de 31 de mayo, FJ 5; 26/2000, FJ 2; 45/2000, FJ 2). A tal efecto, hemos señalado que la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente relevante, lejos de poder ser emprendida por este Tribunal mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, exige que el recurrente haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la carga de la argumentación recae sobre los solicitantes de amparo. (SSTC 1/1996, de 15 de enero; 164/1996, de 28 de octubre; 218/1997, de 4 de diciembre; 45/2000, FJ 2). [...] La anterior exigencia se proyecta en un doble plano: de una parte, el recurrente ha de razonar en esta sede la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas (SSTC 149/1987, de 30 de septiembre, FJ 3; 131/1995, de 11 de septiembre, FJ 2); y, de otra, quien en la vía de amparo invoque la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes deberá, además, argumentar de modo convincente que la resolución final del proceso a quo podría haberle sido favorable, de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia (SSTC 116/1983, de 7 de diciembre, FJ 3; 147/1987, de 25 de septiembre, FJ 2; 50/1988, de 2 de marzo, FJ 3; 357/1993, de 29 de noviembre, FJ 2), ya que sólo en tal caso, comprobado que el fallo pudo, acaso, haber sido otro si la prueba se hubiera admitido, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo busca amparo (SSTC 30/1986, de 20 de febrero, FJ 8; 1/1996, de 15 de enero, FJ 3; 170/1998, de 21 de julio, FJ 2; 129/1998, de 16 de junio, FJ 2; 45/2000, FJ 2; 69/2001, de 17 de marzo, FJ 28)" (STC 168/2002, de 30 de septiembre, FJ 3).

La aplicación de esta doctrina al caso que nos ocupa justifica la inadmisión del motivo de amparo. Aunque podría apoyarse tal decisión en que el recurrente no ha argumentado, de modo convincente, sobre el carácter decisivo de las pruebas propuestas, es conveniente resaltar, en línea con lo expresado por el Fiscal, que su inadmisión no ha lesionado el derecho fundamental invocado. En efecto, ninguno de los documentos aportados sirve para acreditar la veracidad de las expresiones contenidas en el pasquín, y éste sería el único supuesto en que tales pruebas podrían ser consideradas decisivas. Por otra parte, en lo que atañe a la propia testifical propuesta, es evidente que desde que la representación procesal del recurrente optó por alterar el interrogatorio consignado en la instancia (y compuesto, además, por una única pregunta), justificó la inadmisión de la prueba en apelación (por incumplir manifiestamente lo previsto en el art. 795.3 LECrim), por lo que la indefensión que se dice haber sufrido trae exclusiva causa de la falta de diligencia procesal (vid. STC 104/2001, de 23 de abril, FJ 5), por lo que procede inadmitir el motivo de amparo, de acuerdo con el art. 50.1.c) LOTC.

6. Se presume lesionado también el principio acusatorio, ya que se ha producido, al decir del recurrente, una indeterminación de los cargos que se imputan al demandante de amparo como fundamento para mantener la acusación contra él dirigida.

"Nuestra doctrina en relación con el principio acusatorio, en su vertiente de congruencia entre la acusación y el fallo y, por tanto, de la vinculación del órgano judicial a los términos de la acusación, se concreta en la exigencia de que nadie puede ser condenado por cosa distinta de la que se le ha acusado y de la que, por lo tanto, haya podido defenderse, entendiéndose por "cosa" en este contexto tanto un concreto devenir de acontecimientos, un factum, cuanto "la perspectiva jurídica que delimita de un cierto modo ese devenir y selecciona algunos de sus rasgos", ya que el debate contradictorio recae "no sólo sobre los hechos sino también sobre la calificación jurídica" (por todas SSTC 12/1981, de 10 de abril, FJ 4; 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 3; 302/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 4/2002, de 14 de enero, FJ 3; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 3; 228/2002, de 9 de diciembre, FJ 5). En consecuencia, el pronunciamiento del Tribunal debe efectuarse precisamente en los términos del debate tal como han sido planteados en las pretensiones de la acusación (entre otras, SSTC 12/1981, de 10 de abril, FJ 4; 141/1986, de 12 de noviembre, FJ 1; 11/1992, de 27 de enero, FJ 4; 36/1996, de 11 de marzo, FJ 4; 302/2000, de 11 de diciembre, FJ 2), no pudiendo el Tribunal "apreciar hechos o circunstancias que no han sido objeto de consideración en la misma, ni sobre las cuales, por lo tanto, el acusado ha tenido ocasión de defenderse" (SSTC 205/1989, de 11 de diciembre, FJ 2; 95/1995, de 19 de junio, FJ 2; 302/2000, de 11 de diciembre, FJ 2).

Ahora bien, también hemos destacado que la congruencia sólo requiere la identidad del hecho punible y la homogeneidad de las calificaciones jurídicas (SSTC 104/1986, de 17 de julio, FJ 4; 225/1997, de 15 de diciembre, FFJJ 3 y 4; 174/2001, de 26 de julio, FJ 5) y que lo decisivo para que la posible vulneración del principio acusatorio adquiera relevancia constitucional "no es la falta de homogeneidad formal entre objeto de acusación y objeto de condena, es decir el ajuste exacto y estricto entre los hechos constitutivos de la pretensión penal y los hechos declarados probados por el órgano judicial, sino la efectiva constancia de que hubo elementos de hecho que no fueron ni pudieron ser debatidos plenamente por la defensa, lo que exige ponderar las circunstancias concretas que concurren en cada caso para poder determinar lo que resulta esencial al principio acusatorio: que el acusado haya tenido oportunidad cierta de defenderse de una acusación en un debate contradictorio con la acusación" (STC 278/2000, de 27 de diciembre, FJ 18 y, citándola, STC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 3)" (STC 189/2003, de 27 de octubre, FJ 2).

Un examen de las actuaciones, a la luz de estas consideraciones, pone de manifiesto la carencia de contenido constitucional de la queja examinada en estas líneas. Los escritos de acusación suscritos por el Ministerio Fiscal y por el querellante recogen, en su relato de hechos, el texto del panfleto por el que es finalmente condenado el recurrente. No se ha producido, pues, indefensión alguna que merezca ser reparada por este Tribunal.

7. Finalmente, el recurrente denuncia que el órgano judicial encargado de la instrucción no fue imparcial y coaccionó a su representación procesal.

Pues bien, es "doctrina reiterada de este Tribunal que el requisito de agotamiento de los recursos utilizables dentro de la vía judicial, exigido por el art. 44.1 a) LOTC, responde al carácter subsidiario del recurso de amparo, pues la tutela general de los derechos y libertades corresponde a los Tribunales de Justicia -(art. 41.1 LOTC), lo que hace exigible, en todo caso, que a los órganos judiciales se les haya dado la oportunidad de reparar la lesión cometida y de restablecer en sede jurisdiccional ordinaria el derecho constitucional vulnerado (SSTC 118/1986, 75/1988, 155/1988, 287/1993, 159/1999 y 51/2000, por todas). Además, no basta con interponer el recurso útil, sino que es exigible hacer un uso efectivo del mismo, plantearlo correctamente en tiempo y forma, de manera que se hayan agotado las posibilidades de defensa que el ordenamiento ofrece para que los órganos judiciales puedan poner remedio a la vulneración de los derechos fundamentales que se dice sufrida (STC 199/1991) [...]. Así pues, la actuación del recurrente ha de considerarse contraria a las exigencias de un obrar diligente de la parte que impide la estimación de la infracción denunciada, pues ésta no sería imputable al órgano judicial de modo inmediato y directo, como exige el art. 44.1 b) LOTC, sino a la conducta de quien tardíamente la invoca (STC 119/1993, ATC 112/1991)" (ATC 96/2001, de 24 de abril, FJ 2).

Pues bien, nuestra "jurisprudencia, de manera constante desde las primeras resoluciones de este Tribunal, viene sosteniendo que las causas de recusación y de abstención previstas por la ley se orientan a la preservación de la imparcialidad judicial, y que el derecho a formular recusación es un remedio procesal en principio útil para garantizar el derecho a un juez imparcial, desplazando del conocimiento del proceso a aquellos Jueces o Magistrados cuya imparcialidad suscite recelos (SSTC 42/1982, de 12 de julio, FJ 3; 145/1988, de 12 de julio, FJ 5; 138/1991, de 20 de junio, FJ 2; 230/1992, de 14 de diciembre, FJ 4;282/1993, de 27 de septiembre, FJ 2; 64/1997, de 7 de abril, FJ 3; 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 2; 155/2002, de 22 de julio, FJ 2)" (STC 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 10). No habiéndose servido de tal cauce para preservar la imparcialidad judicial, no puede atenderse ahora esta queja, per saltum, por lo que procede acordar la inadmisión del motivo.

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

La inadmisión de la demanda de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintidós de marzo de dos mil cuatro.