**STC 2/1981, de 30 de enero de 1981**

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel García- Pelayo y Alonso, Presidente, y don Angel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, doña Gloria Begué Cantón, don Rafael Gómez-Ferrer Morant y don Angel Escudero del Corral, Magistrados, ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el recurso de amparo núm. 90/1980, promovido por don J.Y.M., mayor de edad, casado, joyero, natural y vecino de Madrid, con domicilio en la calle X, representado por el Procurador don Ignacio Aguilar Fernández y bajo la dirección del Abogado don J. Manuel Castañeda Pérez, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal (Sección Segunda) de la Audiencia Nacional de 24 de abril de 1980, y contra la del Juzgado Central de Instrucción núm. 3, de 11 de junio de 1979, dictada en Diligencias Preparatorias número 201 de 1978 y confirmada por aquélla, que condenaron al recurrente como autor de un delito monetario en grado de tentativa, y en el que han comparecido en defensa de la legalidad el Ministerio Fiscal y, como interesada la Administración del Estado, representada y defendida por el Abogado del Estado, siendo Ponente el Magistrado don Manuel Díez de Velasco Vallejo.

 **I. Antecedentes**

1. El Tribunal Provincial de Contrabando de Madrid, en expediente 39/78, dictó el 30 de mayo de 1979 una resolución sancionando a don J.Y.M. como encubridor de una infracción de contrabando consumada por la importación ilegal de una partida de brillantes valorada en 47.718.300 pesetas y decretando, además, el comiso de los brillantes aprehendidos. Contra dicha sanción no se interpuso recurso, dejándola, a lo que parece, firme.

2. Asimismo, el recurrente fue condenado con multa de 5.000.000 de pesetas y comiso de la cantidad intervenida por el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, en diligencias preparatorias núm. 201 de 1978, Sentencia de 11 de junio de 1979, como autor de un delito monetario en grado de tentativa, constituido por la entrega para su exportación, sin autorización de la Administración, de la cantidad de 67.713.000 pesetas a otros dos condenados en la misma Sentencia. El hecho tuvo lugar el 26 de enero de 1978, fecha en la que también le había sido entregado al señor J.Y.M., en un cine de Madrid, la partida de brillantes de que hemos hecho referencia en el número anterior y cuya procedencia y circunstancias conocía el recurrente. Contra la Sentencia del Juzgado Central se interpuso recurso de apelación por el señor Y., que fue desestimado por la Audiencia Nacional en Sentencia de 24 de agosto de 1980.

3. El recurso de amparo se formuló por medio de la demanda presentada el 29 de julio de 1980. En la misma se argumentó que lo sancionado en el procedimiento seguido ante el Tribunal Provincial de Contrabando y en el proceso penal era la misma compra ilegal de brillante: la adquisición de una mercancía que no había pagado los derechos de aduana, o sea, un único acto jurídico. El recurrente estima, además, que se han infringido los derechos de presunción de inocencia (art. 24.2 C.E.), de legalidad penal (art. 25.1 C.E.), de seguridad (art. 17.1 C.E.), y de intimidad personal (art. 18 C.E.) y señala como pretensión de amparo la anulación de las citadas Sentencias y el restablecimiento de sus derechos mediante el reconocimiento de que los 67.713.000 pesetas decomisadas son de la propiedad del recurrente, debiendo procederse, por tanto, a su devolución.

4. Por providencia de 13 de agosto de 1980, se admitió a trámite la demanda y se requirió al Juzgado Central de Instrucción núm. 3 y a la Audiencia Nacional para que remitieran, en el plazo de diez días, las diligencias preparatorias núm. 201 de 1978 y el correspondiente rollo de apelación o sus respectivos testimonios con emplazamiento de los que hubieran sido parte en las actuaciones indicadas para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en el proceso constitucional.

5. Remitidas las actuaciones y efectuados los emplazamientos, por providencia de 27 de septiembre se dio vista de las actuaciones al recurrente, al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, para que formularan las alegaciones en el plazo común de veinte días.

6. Por escrito presentado el 1 de octubre de 1980 el Procurador, en la representación que tenía acreditada, interesó del Tribunal Constitucional la suspensión de la ejecución de la multa impuesta y, tramitado el incidente en pieza separada, se dictó Auto de fecha 22 de octubre de 1980 en el que no se estimó procedente dicha suspensión.

7. Por escritos del 16 y 21 de octubre respectivamente el Abogado del Estado y el Fiscal General formularon alegaciones oponiéndose ambos a las pretensiones del recurrente. Además, el Abogado del Estado formuló como causas de inadmisibilidad de la demanda la falta de claridad y concisión en los hechos que la fundamentan (art. 49.1 de la LOTC), la ausencia de invocación formal en el proceso judicial del derecho constitucional vulnerado (art. 44.1 c) de la LOTC) y la no concurrencia del requisito exigido por el art. 44.1 b) de la misma Ley de que la violación del derecho o libertad sea imputable, de modo inmediato y directo, a la acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso.

8. A la vista de las alegaciones efectuadas por el recurrente en su escrito de 22 de octubre, el Tribunal, haciendo uso de la facultad reconocida en el art. 88 de su Ley Orgánica, dictó providencia el día 29 de octubre solicitando informe relativo a la Sentencia dictada en apelación por la Audiencia Nacional (núm. 27/80, apelación núm. 14 de 1979, diligencias preparatorias número 201 de 1978 del Juzgado Central de Instrucción núm. 3). Una vez recibido dicho informe y los documentos a él incorporados, por providencia de 12 de noviembre de 1980, se acordó unirlos a los autos y conceder el plazo común de diez días a las partes para que a la vista de su contenido pudieran presentar nuevamente alegaciones. Ello fue efectuado en escritos presentados por el Abogado del Estado el 19 de noviembre, por el Ministerio Fiscal el 26 de noviembre y por el recurrente el 28 del mismo mes, argumentando sobre el error mecanográfico advertido en la certificación de la Sentencia que se unió al rollo de apelación y reiterando las peticiones formuladas en sus anteriores escritos.

9. Por providencia de 14 de enero de 1981 se señaló el día 21 de enero de 1981 para deliberación y votación, teniendo lugar en dicho día el referido acto.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Por oficio de la Presidencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, recibido el 10 de noviembre pasado, se acreditó la intrascendencia de la aparente contradicción entre el nombre de uno de los Magistrados que constaba en el encabezamiento de la Sentencia de 24 de abril de 1980 y el que figuraba como firmante en la certificación de la Sentencia unida al rollo. Se trataba de un simple error de transcripción del mecanógrafo, como quedó demostrado por la fotocopia legitimada correspondiente.

2. Sobre los motivos o causas de inadmisibilidad opuestas en el escrito de alegaciones por el Abogado del Estado, debemos pronunciarnos previamente por exigencias lógico-procesales sobre su estimación o desestimación. Sobre dichos motivos de inadmisibilidad alegados, es lo cierto que en el presente recurso no puede apreciarse su concurrencia por las siguientes razones:

a) Sobre la falta de claridad y concisión en los hechos que fundamentan la demanda, invocada al amparo del art. 49.1 de la LOTC, debe tenerse en cuenta que dicho precepto ha de entenderse cumplido cuando de la redacción del escrito es posible deducir cuáles son los hechos y los fundamentos de derecho en que se funda la demanda de amparo, sin que sea obstáculo el que aparezcan eventualmente unidos en los razonamientos del recurrente. En el presente caso la demanda pide al Tribunal la anulación de concretos actos judiciales (Sentencias del Juzgado Central núm. 3 y Audiencia Nacional de 11 de junio de 1979 y 24 de abril de 1980) y el reconocimiento de la titularidad y consiguiente devolución, de una cantidad cuyo comiso aquéllos habían acordado, y se fundamenta en la pretendida vulneración de unos derechos que se citan con la mención del correspondiente precepto.

b) Sobre el cumplimiento del requisito de la invocación formal en el proceso judicial del derecho constitucional vulnerado (art. 44.1 c) de la LOTC), ha de entenderse cumplido en el presente caso. Así, en el escrito de conclusiones en las diligencias preparatorias núm. 201/1978 del Juzgado Central de Instrucción núm. 3 se invocaron los arts. 17.3 y 117.5 de la Constitución y en el escrito de interposición del recurso de apelación se aludió al principio non bis in idem. Además, en la propia Sentencia de la Audiencia Nacional expresamente se afirma que no se vulneró el principio de presunción de inocencia, reconocido en el art. 24 de la Constitución, ni el de legalidad contenido en el art. 25 de la misma, lo que ha de entenderse como respuesta del Organo Judicial a una alegación previa.

c) Sobre el tercer motivo de inadmisibilidad, consistente en que la violación del derecho o libertad sea imputable de forma directa e inmediata a la acción u omisión del órgano judicial, con abstracción de los hechos que dieron lugar al proceso (art. 44.1 de la LOTC), debe señalarse que en el presente caso no puede entenderse inadmisible el recurso globalmente considerado. Es decir, que si el recurrente se limitara exclusivamente a negar el significado penal de los actos imputados que tuvieron en cuenta los Tribunales de la jurisdicción ordinaria o a la ausencia de la intención de evadir la suma intervenida, tendría pleno sentido la causa de inadmisibilidad de que se trata; pero planteándose otros aspectos distintos a aquéllos en el recurso no hay duda que el Tribunal puede decidir sobre si, al sancionarse penalmente los hechos, se infringieron o no por las Sentencias de forma directa e inmediata los derechos constitucionalmente reconocidos y que se han invocado en la demanda de amparo.

3. Declarado admisible el recurso, procede entrar a conocer sobre los fundamentos aducidos en el mismo y las presuntas violaciones de los derechos fundamentales que se contienen en la demanda y han sido recogidas en el antecedente de hecho señalado con el núm. 3 de la presente Sentencia.

Siguiendo un razonamiento lógico se examinará en primer lugar la presunta violación del principio de exclusión de la doble sanción sobre los mismos hechos (non bis in idem) para seguir a continuación con otras presuntas violaciones de determinados artículos de la Constitución en relación, siempre según el recurrente, con la cuestión principal.

4. El principio general del derecho conocido por non bis in idem supone, en una de sus más conocidas manifestaciones, que no recaiga duplicidad de sanciones -administrativa y penal- en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento sin existencia de una relación de supremacía especial de la Administración -relación de funcionario, servicio público, concesionario, etc....- que justificase el ejercicio del ius puniendi por los Tribunales y a su vez de la potestad sancionadora de la Administración.

Como veremos más tarde, no hubo en el caso examinado infracción del principio de referencia y ello nos releva de entrar en su consideración a la luz de la Constitución. No obstante, podemos señalar que, si bien no se encuentra recogido expresamente en los arts. 14 a 30 de la Constitución, que reconocen los derechos y libertades susceptibles de amparo (art. 53.2 de la Constitución y art. 41 de la LOTC) no por ello cabe silenciar que, como entendieron los parlamentarios en la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas del Congreso al prescindir de él en la redacción del artículo 9 del Anteproyecto de Constitución, va íntimamente unido a los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones recogidos principalmente en el art. 25 de la Constitución. Por otro lado, es de señalar que la tendencia de la legislación española reciente, en contra de la legislación anterior, es la de recoger expresamente el principio de referencia.

5. Descendiendo al caso particular que nos ocupa, en los supuestos fácticos contemplados por el Tribunal Provincial de Contrabando, en su resolución de 30 de mayo de 1979, y por los Tribunales Penales, en sus Sentencias de 11 de junio de 1979 y 24 de abril de 1980, no se aprecia esa coincidencia fáctica imprescindible para que resulte operativa la prohibición que representa el principio non bis in idem, haciendo así innecesaria cualquier consideración sobre el fundamento o relación a que responde en este caso el ejercicio de la potestad represiva del Estado. En efecto, no se sanciona, como sostiene el recurrente, doblemente un mismo acto jurídico -la compraventa de una partida de brillantes-, sino que, por el contrario, este negocio no es considerado en modo alguno por la resolución del Tribunal Provincial de Contrabando ni por la Jurisdicción Penal, ni pudo serlo porque está al margen de la previsión típica. La infracción de contrabando está representada por la operación material de la entrada ilegal, sin pago de los correspondientes derechos de aduana, de cierto número de brillantes efectuada en fecha anterior a su entrega al recurrente y realizada por personas distintas al señor J.Y.M. Por otro lado, el delito monetario está representado por la actividad también material de pretender la salida del territorio español de una cantidad de moneda española sin autorización, operación que se inicia, en la apreciación del Tribunal Penal, por la entrega del dinero realizada en Madrid el 26 de enero de 1978 personalmente por el señor J.Y.M. a los también condenados señores U. y M.

6. Para la individualización de estos hechos es preciso tener en cuenta criterios de valoración jurídica, conforme a los cuales se llega a la conclusión de que la resolución del Tribunal de Contrabando no sanciona la recepción en Madrid de los brillantes por el señor J.Y.M., sino que la conducta a que atiende es una actividad anterior constitutiva de una infracción consumada, pues una vez que entraron los brillantes en España ya se habían realizado todos los actos de ejecución. En dicha infracción consumada, el recurrente en amparo tuvo una participación subsiguiente, no como autor ni cómplice, sino de mero encubridor, al aprovecharse para sí y auxiliar a los otros partícipes, mediante la adquisición y recepción de la mercancía, en los efectos de una conducta ilícita ya realizada. Por el contrario, el delito monetario constituido por una exportación ilegal de moneda española se inicia, en la estimación del órgano judicial, el 26 de enero de 1978 con la participación principal del señor J.Y.M. como autor, mediante la entrega del dinero destinado a salir ilegalmente fuera de España. Consecuentemente se aprecia en el recurrente una doble conducta: de una parte, la recepción de la mercancía ilegalmente importada, suficiente para integrar su participación como encubridor en la infracción de contrabando, y de la otra, una intervención principal al entregar el dinero destinado a su ilícita exportación con conocimiento de esta circunstancia.

7. En sus escritos, el recurrente estima que se han infringido determinados artículos de la Constitución en base a interpretaciones un tanto singulares de los hechos y a valoraciones jurídicas en algunos momentos sorprendentes. Por tratarse de un procedimiento de amparo constitucional nos vemos en la necesidad de entrar en ellos, aunque sea brevemente, dada la peculiar fundamentación de los mismos.

a) Se afirma que se ha violado el art. 24.2 de la Constitución, ya que, según el recurrente, durante la instrucción de las diligencias policiales no se le informó de la acusación que al mismo se le hacía y se ha deducido de sus declaraciones que el dinero entregado por el recurrente saldría del territorio español. Al respecto, hay que señalar que dicha declaración es anterior a la entrada en vigor de la Constitución; pero aunque así no lo fuera, ante el Tribunal Constitucional no es viable, según el art. 44.1 b). de la LOTC, la petición de un pronunciamiento sobre la certeza de los hechos objeto del proceso penal, ya que lo veda la propia naturaleza del amparo que no es, como es sabido, una nueva instancia. Por otro lado, en el presente recurso se observa que en el proceso penal se practicaron las pruebas documentales y declaraciones de los acusados suficientes para llegar al conocimiento de que se trataba de hechos punibles como claramente se refleja en la Sentencia.

b) El principio de legalidad penal (art. 25.1 de la Constitución) también se considera violado al sostener que los hechos -entregas de dinero y de una partida de brillantes- «no se encuentran tipificados penalmente». Lo que se propone otra vez por el recurrente es que el Tribunal Constitucional realice una nueva reconstrucción de los hechos que pasarían de ser apreciados como principio de ejecución de un tipo penal a serlo como hechos penalmente irrelevantes. El recurrente pretende que el Tribunal entre a conocer los hechos que dieron lugar al pronunciamiento judicial y que le está expresamente vedado por el art. 44.1 b) de su Ley Orgánica, como ya se ha indicado.

c) También se considera vulnerado el derecho a la intimidad personal (art. 18 de la Constitución) por haber penetrado la Sentencia en las intenciones del recurrente sobre si el dinero entregado era para su exportación. El derecho presuntamente vulnerado no padece cuando los Tribunales determinan la intención subjetiva necesaria para apreciar una figura delictiva -elemento subjetivo del injusto penal- o pasa a integrar algunas de las formas de la culpabilidad de la conducta exteriorizada por el autor.

En el proceso penal que dio origen a las Sentencias sobre las que se instrumentó el recurso de amparo, los Organos Judiciales se limitaron a interpretar los hechos en base a las circunstancias especiales que rodearon la entrega del dinero y a las declaraciones prestadas sin intromisiones intolerables en la esfera personal y sin violar el domicilio, las comunicaciones y menos hacer uso indebido de la informática, tal y como se garantizan por el art. 18 de la Constitución, y

d) Finalmente se invoca el art. 17.1 de la Constitución, intentándose basar en el mismo el principio de non bis in idem. La invocación no es pertinente, pues el art. 17.1 se refiere a la seguridad personal, paralela a la genérica libertad individual que el propio apartado recoge y desarrolla en el mismo precepto en los sucesivos párrafos. Por lo que puede observarse en el caso presente, ni marginalmente se ve afectado el derecho a la seguridad por la apreciación por el Tribunal de la existencia de un delito del que se entiende es responsable el recurrente, imponiéndole en consecuencia las penas de multa y comiso.

8. Por último, en cuanto al comiso de la cantidad intervenida, su imposición es consecuencia necesaria de la apreciación del delito monetario, sin que por ello se vulnere ningún derecho constitucionalmente reconocido. Está previsto expresamente, incluso como pena principal para los delitos monetarios en el art. 7 de su Ley (hoy también el art. 7.5 de la Ley 40/79, de 10 de diciembre, de Régimen Jurídico de Control de Cambios), y en el art. 48 del Código Penal se determina su alcance implicando la pérdida de los efectos e instrumentos con que se hubiera ejecutado el delito. Tal consideración tiene la cantidad intervenida, como se deduce de la Jurisprudencia interpretativa de dicha pena y hoy del art. 7.5 de la Ley de Régimen Jurídico de Control de Cambios.

Para evitar las consecuencias del comiso en la jurisdicción penal, lo único que hubiera podido resultar relevante es la certeza de la pertenencia de la suma de dinero a quien fuera totalmente ajeno a los hechos (no responsable), pero no el que se cuestione, como pretende el recurrente, la validez del contrato de compraventa que sólo afecta a las partes (art. 1.257 del Código Civil) y no a terceros.

### F A L L O

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA

Ha decidido

1º. Desestimar los motivos de oposición a la admisión del recurso opuestos por la Abogacía del Estado.

2º. Denegar el amparo solicitado por el Procurador don Ignacio Aguilar Fernández, en nombre y representación de don J.Y.M. y declarar que no han sido violados los derechos constitucionales invocados por el recurrente por la Sentencia de la Audiencia Nacional (Sección Segunda de lo Penal) de 24 de abril de 1980 y la confirmada por ésta del Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de 11 de junio de 1979, dictada en Diligencias Preparatorias núm. 201 de 1978, que condenaba al recurrente por un delito monetario en grado de tentativa.

3º. Declarar que no procede hacer especial pronunciamiento sobre las costas.

4º. Devolver las actuaciones remitidas por el Juzgado Central de Instrucción núm. 3.

5º. Notificar la presente Sentencia al Fiscal General del Estado, a la Abogacía del Estado ante este Tribunal y al recurrente.

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

Dada en Madrid, a treinta de enero de mil novecientos ochenta y uno.