|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 63/1997 |
| Fecha | de 6 de marzo de 1997 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don José Vicente Gimeno Sendra, don Pedro Cruz Villalón y don Pablo García Manzano. |
| Núm. de registro | 212-1997 |
| Asunto | Recurso de amparo 212/1997 |
| Fallo | En virtud de lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito de demanda registrado ante este Tribunal el 16 de enero de 1997, el Ministerio Fiscal interpuso recurso de amparo contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 20 de diciembre de 1996, por el que se estiman, en parte, diversos recursos de apelación interpuestos contra el Auto dictado por el Magistrado Instructor de la causa especial núm. 880/91, de fecha 22 de diciembre de 1995.

Esta última resolución acordó la apertura del juicio oral con relación a diversos imputados y el sobreseimiento libre respecto de otros, en tanto que el Auto cuestionado ahora en amparo, al revocar parcialmente el anterior, ha decretado la apertura del juicio oral para varios de los imputados respecto de los que el Instructor había dictado auto de sobreseimiento libre, ha confirmado la apertura del juicio oral decretada por aquél contra otros, y ha decidido, de forma definitiva y firme, el sobreseimiento libre respecto de otros varios imputados.

2. El Ministerio Fiscal, promotor del recurso de amparo, estima, en síntesis, que el Auto dictado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo vulnera el art. 24.1 C.E., exclusivamente en cuanto acuerda el sobreseimiento libre del art. 637.2 L.E.Crim. con respecto a dos de los imputados en el procedimiento, por haber apreciado «la concurrencia de una causa de extinción de la responsabilidad criminal -la prescripción-, sin haber dado a este Ministerio ni a las demás partes procesales oportunidad de alegar lo procedente acerca de su concurrencias».

Puntualiza en este sentido el Ministerio Fiscal, además, que «no es el problema mismo de la prescripción lo que traemos a este recurso, pues se trata de una cuestión de legalidad ordinaria, sino la falta de audiencia sobre un extremo de absoluta relevancia a la hora de tomar la decisión de sobreseer libremente -dictando una resolución equiparable a una sentencia absolutoria-...».

3. La Sección, mediante providencia fechada el 31 de enero de 1997, acordó conceder al Ministerio Fiscal el plazo establecido en el art. 50.3 LOTC al objeto de que pudiese formular alegaciones sobre la concurrencia de las causas de inadmisibilidad consistentes en la «alta de legitimación activa» y en «carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte de este Tribunal Constitucional».

4. El recurrente, a través de su escrito de alegaciones registrado el 12 de febrero de 1997, se manifiesta contrario a la concurrencia en la demanda de amparo de las referidas causas de inadmisibilidad.

a) En cuanto a la supuesta «falta de legitimación» y tras hacerse eco del contenido de los arts. 162.1 b) C.E. y 46.1 b) LOTC y de la doctrina sentada en la STC 86/1985, afirma el Ministerio Fiscal ser titular de una «legitimación propia... no sólo por haberse constituido formalmente, en parte, en el proceso judicial, sino porque dicha constitución deriva de los fines que constitucionalmente tiene atribuidos ... », lo que, en resumidas cuentas y con postrera cita del ATC 191/1988, le conduce a estimar que «si todas las personas que tienen capacidad para ser parte en un proceso tienen derecho a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión, el Ministerio Fiscal debe poder ser considerado titular del mismo y de las varias garantías procesales elevadas a la categoría de derechos fundamentales consagradas en el art. 24.2 de la C.E.».

b) En lo referente a la «carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo», el Ministerio Fiscal, tras extenderse acerca de la no concurrencia en el caso de la causa de inadmisibilidad consistente en la falta de agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, sostiene que el objeto de su queja no recae sobre la apreciación de la prescripción, en sí misma considerada, sino sobre la no concesión a las partes de un trámite que les hubiera posibilitado alegar lo que estimaran procedente acerca de dicha causa de extinción de la responsabilidad criminal.

Finaliza su alegato el Fiscal afirmando que «de lo que se trata en este caso es de la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva desde la doble perspectiva de la falta de audiencia a las partes acerca de la concurrencia de una causa de extinción de la responsabilidad criminal unida a la que se produce por una resolución judicial que, por dar lugar a un tratamiento desigual de situaciones idénticas, deja de ser una resolución realmente fundada, para convertirse en otra carente de fundamentación, y, en consecuencia, objetivamente arbitraria».

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Una vez cumplimentado el trámite de alegaciones a que se refiere el art. 50.3 LOTC, hemos de confirmar la concurrencia del motivo de inadmisibilidad inicialmente señalado en nuestra providencia de 31 de enero de 1997, consistente en la falta de legitimación del Ministerio Fiscal para promover el recurso de amparo de referencia [art. 50.1 a) en relación con el art. 46.1 b), ambos de la LOTC].

2. Afirma el Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones, que se encuentra legitimado activamente en el presente recurso de amparo, con cita de los arts. 162.1 b) y 124 de la Constitución, y del art. 46.1 b) LOTC. Sin embargo, la legitimación que le otorgan esos preceptos no puede ser reconocida en un recurso como el presente.

Se hace obligado determinar, con carácter previo, el derecho fundamental que funda el recurso de amparo, y la pretensión hecha valer para restablecerlo (art. 41.3 LOTC), a los efectos de dilucidar la relación jurídico material que vincula al Ministerio Público con el objeto de este amparo constitucional.

En este sentido es necesario precisar que, no obstante la calificación legal efectuada en la demanda de amparo («infracción del derecho a la tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión»), en realidad, ninguna de las manifestaciones del derecho constitucional a la tutela judicial que reconoce el art. 24.1 C.E. se encuentra aquí comprometida. Lo que se impugna es un Auto de sobreseimiento libre que beneficia a dos de los acusados en la causa especial que se instruye ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Lo que se pide es su anulación, que conlleva inevitablemente que los Sres. Larrazábal Urilasterra y Lorenzo Elvira vuelvan a quedar sometidos al proceso en calidad de acusados, del cual habían quedado apartados definitivamente en virtud del sobreseimiento (SSTC 34/1983, fundamentos jurídicos 3.º y 4.º, y 40/1988, fundamento jurídico 4.º). Y la razón para instar la anulación del sobreseimiento consiste en no haber prestado audiencia el Tribunal Supremo al Ministerio Fiscal, con carácter previo a dictar dicha resolución, todo ello, en orden a alegar sobre la no concurrencia de la prescripción del delito que la Sala ha apreciado de oficio.

Delimitado en tales términos el acto o, mejor, la omisión del órgano judicial supuestamente lesiva del art. 24.1 C.E., se hace obligado afirmar que el derecho fundamental vulnerado no es el de tutela judicial efectiva, sino el de defensa: la negación de un supuesto derecho de audiencia con carácter previo a adoptar una resolución que, en última instancia, el Ministerio Fiscal considera lesiva para la actuación del ius puniendi del Estado.

Así, pues, dada su cualidad de parte procesal imparcial, de auténtico amicus curiae de este Tribunal, hay que reconocer, en principio, legitimación activa al Ministerio Fiscal para interponer el recurso constitucional de amparo en defensa de los derechos fundamentales contenidos en el art. 24 de la C.E. que le hayan sido vulnerados en aquella condición de parte procesal y, muy singularmente para obtener el restablecimiento del derecho a la tutela judicial efectiva, tal y como, por lo demás, este Tribunal, desde siempre, ha declarado (SSTC 4/1987, 198/1987, 81/1990, 188/1992, 220/1993 y 256/1994, entre otras).

3. La anterior doctrina, sin embargo, no puede ser aplicada al presente caso, en el que, como se ha indicado, no está comprometido, en modo alguno, el derecho a la tutela.

Pero nuestro examen no ha de finalizar aquí, pues debido a la circunstancia de que el Ministerio Fiscal ha invocado la vulneración del «derecho a la tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión», hemos de dar respuesta a una hipotética violación del derecho de defensa que, como proyección en el proceso de los antiguos brocardos audiatur et altera pars, ne absens dormetur, obliga al órgano jurisdiccional en el proceso penal a oír al imputado con anterioridad a la adopción de una resolución sancionatoria.

Pues bien, una vez individualizado en tales términos el derecho fundamental vulnerado, hemos de declarar la falta de legitimación activa del M.F. para promover un recurso de amparo cuyo objeto se circunscribe al restablecimiento de un supuesto derecho de audiencia que, en su calidad de parte procesal acusadora no le asiste, ya que, en última instancia, dicho derecho de defensa no está destinado a proteger el derecho a la libertad del ciudadano, sino a promover la actuación del ius puniendi del Estado.

En efecto, tal y como este Tribunal tiene declarado, no todos los derechos del art. 24 corresponden indiscriminadamente a cualesquiera partes en el proceso, pues, junto a la existencia de derechos procesales, que, por ser consustanciales a la misma idea de proceso (así, el derecho a la tutela, la «igualdad de armas», el derecho a la prueba, etc.), asisten a todas las partes procesales, permanecen otros que, para reequilibrar la desigualdad material entre el Estado y el imputado en la esfera del proceso, son de la exclusiva titularidad de la defensa. Así, hemos declarado que derechos tales como el derecho a un juez imparcial o al principio acusatorio (STC 136/1992), la presunción de inocencia y naturalmente el derecho penal de defensa asisten exclusivamente al imputado, por lo que no corresponde reclamar su protección constitucional a las partes acusadoras.

4. Por otro lado, y desde un punto de vista teleológico, se hace obligado recordar que el recurso de amparo es un instrumento de protección de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos frente a los poderes públicos (art. 41.2 LOTC), por lo que no está destinado a tutelar el ius puniendi del Estado. Cuando el Fiscal se ha desviado de su función propia en sede de amparo constitucional, este Tribunal ha inadmitido su pretensión.

En la STC 148/1994, que desestimó el amparo pedido contra la inejecución de condenas penales, declaramos que no cabía duda «que el órgano judicial, al margen de una motivación humanitaria comprensible, ha podido haber hecho uso de un arbitrio que legalmente no le corresponde, y que las Sentencias impugnadas han podido infringir preceptos legales sustantivos y procesales, al imponer la inejecución de la condena. Sin embargo, no corresponde al Tribunal Constitucional declarar la licitud o ilicitud de las inejecuciones de esas condenas sino sólo desde la perspectiva de la vulneración de algún derecho fundamental, que es lo que en este proceso constitucional puede postular el Ministerio Fiscal. El control de la licitud de lo decidido por los Tribunales penales es algo ajeno a la competencia de este Tribunal» (fundamento jurídico. 4.º, párrafos 4.º y 5º).

Y en la STC 211/1994, que negó que procediera el amparo pedido por el Fiscal respecto de una absolución penal decretada por la Audiencia por entender que el cacheo policial que originó las actuaciones había sido ilícito, se declaró con rotundidad que «es importante recordar que el recurso de amparo no constituye una vía abierta a los poderes públicos para la defensa de sus actos y de las potestades en que éstos se basan, sino, justamente, un instrumento para la correcta limitación de tales potestades y para la eventual depuración de aquellos actos, en defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas de los particulares (STC 257/1988). Y es lógico que sea así porque, de lo contrario, se invertirla el significado y función del recurso de amparo como medio de protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos para convertirse en instrumento de los poderes públicos frente a los particulares» (STC 211/1994, fundamento jurídico. 2.º).

5. En la vital función de perseguir el delito que desempeña, promoviendo con imparcialidad la acción del ius puniendi del Estado, el Ministerio Fiscal dispone de todos los instrumentos que le brinda la ley. La ley debe configurar al Ministerio Público, tanto en su organización como en sus atribuciones, del modo que le permita cumplir más eficazmente su irremplazable función de preservar el interés público plasmado en la ley penal, respaldo último del Estado de Derecho.

El art. 24. 1 C.E. declara el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de «derechos e intereses legítimos», no del ius puniendi del Estado, ni de cualesquiera otras potestades o actos públicos (SSTC 19/1983, 257/1988 y 211/1996). En cuanto al apartado 2.º de ese mismo art. 24, nuestra jurisprudencia ha señalado que los derechos y garantías que en él se enumeran protegen especialmente al inculpado dentro del proceso penal, e incluso exclusivamente a él (SSTC 136/1992, 64/1994 y 199/1996). En el art. 24, en fin, la Constitución impone al Estado el deber de actuar su potestad más enérgica, que es la de castigar, a través de un proceso equitativo, respetuoso de la persona humana y de sus libertades fundamentales, y en último término de su dignidad como tal persona, fundamento del orden político y de la paz social (art. 10. 1 C.E.). Todo en él son, por consiguiente, límites a la actuación del Ministerio Fiscal como parte acusadora en el proceso penal.

Así, pues, hemos de declarar, en el presente caso, la falta de legitimación activa del Ministerio público para promover el presente recurso de amparo, resultando de este modo innecesario el examen de la segunda causa de inadmisión, inicialmente señalada, relativa a la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda.

ACUERDA

En virtud de lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo.

Madrid, a seis de marzo de mil novecientos noventa y siete.

### Votos

1. Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Pedro Cruz Villalón al Auto recaído en el recurso de amparo núm. 212/97

1. Con el mayor respeto a la opinión expresada en la resolución precedente, y aun coincidiendo con su parte dispositiva, entiendo que la cuestión a la que la misma da respuesta, la relativa a la legitimación del recurrente en amparo, debió haber sido tratada, en su fundamentación jurídica, a partir del preciso derecho fundamental invocado por aquél, el derecho de todas las personas «a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión», reconocido en el art. 24.1 C.E.

2. En contra de lo que pueda resultar de una interpretación literal del art. 46.1 b) LOTC [(«Están legitimados...b) ... quienes hayan sido parte en el proceso judicial correspondiente, el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal»), no se contiene en el mismo una legitimación genérica del órgano que ante nosotros acuden solicitud de amparo. Es de tener en cuenta, en este sentido, que el Ministerio Fiscall, con arreglo a dicho precepto puede estar legitimado bajo dos supuestos diferentes: De una parte, en virtud de lo ya previsto por la propia Constitución en su art. 162.1 b), in fine [(«Están legitimados ... b) Para interponer el recurso de amparo ... el Ministerio Fiscal»], y tal es el sentido de la referencia final contenida en el citado art. 46.1 b) LOTC, el cual no debe ser contemplado como un desarrollo ampliativo del precepto constitucional, como sugiere el Ministerio Fiscal; de otro lado, en cuanto parte que lo haya sido «en el proceso judicial correspondiente », como comienza diciendo este mismo artículo de la LOTC. La diferente trascendencia de ambos supuestos exige una primera precisión acerca del carácter bajo el que el Ministerio Fiscal en esta ocasión acude ante nosotros como demandante de amparo.

3. El Ministerio Fiscal ha acudido en su preciso carácter de parte en el proceso judicial correspondiente, y no en el de defensor de los derechos fundamentales y libertades públicas de otros sujetos, es decir, de los ciudadanos. A pesar de que el texto de la demanda pueda resultar no del todo inequívoco en este punto, por cuanto se hace entender que no es sólo el Ministerio Fiscal quien ha podido ver vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, sino también las restantes partes comparecidas en el proceso penal, es el caso que en el petitum de la demanda se solicita inequívocamente que se declare que el Auto objeto de impugnación «ha vulnerado el derecho a la tutela judicial del fiscal». Estamos, pues, sin duda, ante un amparo solicitado en defensa del derecho fundamental del Ministerio Fiscal a su propia tutela judicial efectiva como parte en el proceso judicial correspondiente, y no ante un amparo cuya legitimidad derive de la previsión de los referidos arts. 162.1 b), in fine, C.E. y 46.1 b), igualmente in fine, LOTC para la tutela de los diversos derechos fundamentales de los ciudadanos.

4. Teniendo en cuenta lo anterior, y dado el carácter de poder público que, como no podía ser de otra manera, el propio Ministerio Fiscal recurrente en amparo viene a reconocerse a sí mismo, es de señalar inmediatamente que este Tribunal sólo de forma muy restringida ha admitido la titularidad de los derechos fundamentales por parte de los poderes públicos. Ello es importante por cuanto la titularidad del derecho es generalmente presupuesto de la legitimidad, de tal modo que el requisito de haber sido parte «es condición necesaria, pero no suficiente por sí sola, al margen de otra consideración sustantiva» (STC 25/1990, fundamento jurídico. 3.º). Los poderes públicos, sólo por excepción, han sido considerados titulares de algún derecho fundamental, de hecho, aparte algunas singularidades, del derecho a la tutela judicial efectiva, y aun ello con condiciones: «... el derecho fundamental ligado con la capacidad de ser parte en un proceso es el derecho a la prestación que por la genérica consideración de parte se puede reclamar del órgano jurisdiccional, pero no puede ser puesto al servicio de privilegios o prerrogativas» (STC 64/1988, fundamento jurídico. 2.º). Como tal se consideró en aquel caso la cuestión debatida, a saber, si el Estado se encontraba o no exento de una determinada consignación previa como requisito para interponer un determinado recurso.

5. Con tales limitaciones no cabe sino reafirmar que el Ministerio Fiscal carece de legitimación para recurrir en amparo la resolución del Tribunal Supremo por la que, sin previa audiencia de las partes, se declaró el sobreseimiento libre de dos ciudadanos en la causa correspondiente al apreciar la prescripción del delito.

Si el Ministerio Fiscal ciertamente puede ser considerado, en principio, titular del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva con la consecuencia de admitir su legitimación en cuanto parte en el proceso judicial correspondiente, tal reconocimiento de principio, por la propia naturaleza de las cosas, encuentra una importante excepción en los supuestos en los que dicho Ministerio Fiscal ejercita «las acciones penales y civiles dimanantes de delitos y faltas» (art. 3.4 de su Estatuto Orgánico), en el ámbito, por tanto, del ius puniendi del Estado, con la igualmente lógica repercusión en su legitimación activa en el recurso de amparo. Ello debe ser así si realmente partimos de consideraciones como las que este Tribunal formuló con ocasión de otro recurso de amparo interpuesto por el Ministerio Fiscal, el que dio lugar a nuestra STC 211/1994, donde, con cita de la STC 257/1988, decíamos: «...es importante recordar que el recurso de amparo no constituye una vía abierta a los poderes públicos para la defensa de sus actos y de las potestades en que éstos se basan, sino justamente, un instrumento para la correcta limitación de tales potestades y para la eventual depuración de aquellos actos, en defensa de los derechos fundamentales y libertades públicas de los particulares (STC 257/1988). Y es lógico que así sea porque, de lo contrario, se invertiría el significado y función del recurso de amparo como medio de protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos para convertirse en instrumento de los poderes públicos frente a los particulares» (fundamento jurídico 2.º). Como se afirma en la propia resolución respecto de cuya fundamentación parcialmente he discrepado, el art. 24.1 C.E. «declara el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de «derechos e intereses legítimos», no del ius puniendi del Estado ni de cualesquiera otras potestades o actos públicos (fundamento jurídico 5.º).

Madrid, a siete de marzo de mil novecientos noventa y siete.