|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 68/2002 |
| Fecha | de 22 de abril de 2002 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Pablo Cachón Villar, don Guillermo Jiménez Sánchez y doña Elisa Pérez Vera. |
| Núm. de registro | 1634-2001 |
| Asunto | Recurso de amparo 1634-2001 |
| Fallo | La inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado el 22 de marzo de 2001, la Procuradora de los Tribunales doña María Jesús González Díaz, en nombre y representación de don Domingo Berruezo García, interpone recurso de amparo contra la Sentencia dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Cádiz el 16 de febrero de 2001, en el rollo de apelación núm. 9/01, en causa seguida por delito contra la salud pública.

2. Los hechos en los que se basa la presente demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) En el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Ceuta se incoaron las diligencias previas núm. 483/00, posteriormente transformadas en el procedimiento abreviado núm. 312/00, para la averiguación de un delito contra la salud pública, contra el actor y otros dos coencausados.

b) Tras su conclusión fueron remitidas al órgano de enjuiciamiento, siendo turnadas al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Ceuta que dictó Sentencia el 10 de noviembre de 2000 por la que, condenó a uno de los imputados y se absolvió al hoy recurrente en amparo y al otro encausado del delito contra la salud pública del que eran acusados.

c) Interpuestos recursos de apelación por el Ministerio Fiscal y por el condenado en la instancia, la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Cádiz estimó íntegramente el primero y parcialmente el del segundo. Así, dictó Sentencia el 16 de febrero de 2001 porrespecta al hoy recurrente, se le condenaba a las penas de tres años y un mes de prisión y multa de 8.448.000 pesetas, como autor responsable de un delito contra la salud pública de los arts. 368.2 y 369.3 del Código Penal.

3. En la demanda de amparo se denuncia la vulneración de los derechos al Juez imparcial y a la presunción de inocencia. Se alega al respecto, en síntesis, que la primera de dichas vulneraciones se habría producido por cuanto la Sala que resolvió en apelación, cuya composición no le fue notificada previamente al actor, habría tenido contacto con el thema decidendi con anterioridad al dictado de la Sentencia condenatoria, al resolver en queja sobre el mantenimiento de la medida cautelar de prisión provisional del actor.

Y además, no existiría prueba de cargo en que fundamentar la condena y revocar la absolución dictada en la instancia ya que, a juicio del actor, las declaraciones del otro coimputado y condenado inicialmente no pueden ser consideradas como bastantes para destruir la presunción ex art. 24.2 CE.

Por todo ello, se solicita de este Tribunal que otorgue el amparo y anule la resolución judicial impugnada. Por otrosí, solicita la suspensión de la ejecución de la misma.

4. Por providencia de 10 de diciembre de 2001, la Sección Cuarta (Sala Segunda) de este Tribunal acordó conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC]

5. Mediante escrito, registrado el 27 de diciembre de 2001, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional evacúa el trámite conferido. En él aboga por la inadmisión del recurso. Comienza señalando al respecto, tras recordar la jurisprudencia de este Tribunal sobre la imparcialidad del Juez, que, en lo que respecta a la primera de las vulneraciones aducidas, el Auto que resolvió el recurso de queja se ciñó a constatar la existencia de indicios suficientes acerca de la comisión del delito perseguido y acerca de la presunta participación del ahora demandante, sin que pueda afirmarse que, al dictar posteriormente la Sentencia, se hubiera adoptado una predisposición en contra del reo.

En este sentido, el Auto comienza por señalar cuáles son los tres requisitos que exige el art. 503 LECrim. para posibilitar la adopción de la medida privativa de la libertad, limitándose a comprobar su presencia, que deduce del concurso de los indicios a los que se acaba de hacer mención, y sobre los cuales no se hace en modo alguno una valoración en profundidad de la que derivar de forma incuestionable la autoría del imputado, pues únicamente se recogen con generalidad determinados datos indiciarios que apoyan la presunta participación del actor y permiten el mantenimiento de tan grave medida de carácter personal. Tal referencia es absolutamente necesaria, pues en caso de no hacerse no existiría el presupuesto habilitante de la propia privación de libertad; de modo que la cita de los indicios se convierte en una exigencia que sustenta la medida cautelar, pero que no supone una prueba en extenso sobre los elementos reunidos en la causa, que sólo en el momento del juicio oral han de valorarse.

Así en el Auto, como no podía ser de otro modo, se citan sin mayores consideraciones: la coincidencia de la fecha del viaje de los tres imputados; el lugar en el que establecieron contactos y la aparente inexistencia de rencillas personales entre todos ellos. Sin embargo, en la Sentencia se hace un análisis en profundidad sobre la prueba practicada en el juicio oral, estudiando detenidamente el contenido de las distintas manifestaciones vertidas en ese acto por los tres; sus particulares contradicciones; las explicaciones que se ofrecen a preguntas concretas que tratan de averiguar el trato de credibilidad de los testimonios respectivos; se comparan las razones aducidas con el concreto desarrollo de la conducta seguida por cada uno de ellos ... etc. En definitiva, a juicio del Fiscal, no puede decirse que los Magistrados tuvieran contacto con el material instructorio, ni tampoco que la resolución por la que mantuvieron la situación de prisión preventiva condicionara la final resolución del proceso. De esta manera puede concluirse que, al no existir "contaminación" en el ánimo de los dos Magistrados en cuestión, carecería de viabilidad la causa de recusación que ante la Audiencia Provincial pudiera invocarse, por lo que, consecuentemente, la falta de notificación de la composición de la Sala no habría supuesto en el caso presente la vulneración del derecho del actor a un proceso con todas las garantías.

Por lo que se refiere al otro de los motivos planteados en la demanda, cual es la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, derivada de la declaración incriminatoria de un coencausado, señala, con cita de las SSTC 153/1997, 49/1998 y 115/1998, que la declaración incriminatoria del coimputado carece de consistencia plena como prueba de cargo cuando es única y no resulta mínimamente corroborada por otras pruebas en contra del recurrente.

En el caso presente, dice, la Sentencia ahora impugnada se adecua estrictamente al mentado requerimiento constitucional, en cuanto la declaración del acusado Juan Antonio Jiménez Iborra no es única, puesto que se halla corroborada suficientemente por otras pruebas. Baste, a tal efecto, hacer una remisión a los fundamentos de Derecho Segundo y Tercero de la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial, cuyo extenso contenido dispensa de mayores consideraciones, y a través del cual se analizan no sólo las declaraciones del coimputado al incriminar a los otros dos, sino que examina en profundidad las declaraciones de éstos, para situarles frente a sus propias contradicciones, tomando asimismo en consideración y relacionando entre sí las circunstancias en las que se produjo su detención. Además de ello, la propia Sala se encarga de anticipar el origen del proceso deductivo que conduce finalmente a la condena del actor, señalando expresamente que la declaración incriminatoria no ha sido la única prueba que el Tribunal ha valorado, exponiendo a continuación la plena conformidad entre el contenido de dicha declaración, impregnada de coherencia y exactitud en los detalles, con la conducta desarrollada por los otros dos partícipes en el delito y revelada a través de las demás pruebas reunidas en la causa, y en particular las relativas al tiempo y lugar de su detención.

Por todo ello, considera el Ministerio Fiscal que la demanda de amparo carece manifiestamente de contenido constitucional, por lo que interesa que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, se dicte Auto por virtud del cual se resuelva la inadmisión del recurso planteado.

6. La Procuradora Sra. González Díaz, en representación del actor, en escrito registrado el 28 de diciembre de 2001, se remite a las alegaciones ya vertidas en la demanda de amparo, insistiendo en la concesión del amparo pedido.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Una vez examinadas las alegaciones expuestas tanto por el Ministerio Fiscal como por la parte, la Sección se ratifica en su inicial juicio formulado en su providencia de 10 de diciembre de 2001, en el sentido de que la demanda de amparo carece manifiestamente de contenido constitucional que justifique una decisión sobre su fondo en forma de Sentencia por parte de este Tribunal, causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) LOTC.

2. Las quejas, en efecto, carecen de contenido constitucional. Así, en cuanto a la primera, la demanda cuestiona la imparcialidad de la Sección correspondiente de la Audiencia Provincial que enjuició al actor y más tarde le condenó, por haber dictado resoluciones previas a la Sentencia que hicieron que aquella adquiriese un prejuicio sobre los hechos y que los Magistrados integrantes de la misma actuasen prevenidos. Esta pérdida de imparcialidad resultaría de los pronunciamientos contenidos en los Autos de 10 de julio y de 9 de agosto de 2000 que resolvieron, respectivamente, sendos recursos de queja contra resolución sobre prisión provisional y de nulidad contra el anterior, de lo que deduce el demandante que los Magistrados adquirieron prejuicios invalidantes para conocer del juicio y fallar el asunto.

La tradicional doctrina de este Tribunal sobre la imparcialidad viene a señalar que no cabe apreciar pérdida de imparcialidad objetiva en los Magistrados de una Audiencia Provincial por haber resuelto en apelación incidentes surgidos durante la instrucción de la causa, pues es el ejercicio de actividades instructoras propiamente dichas y el contacto directo con las fuentes de prueba (interrogatorio de los inculpados o testigos, por ejemplo) lo que incapacita a un Juez para formar parte de la Sala que ha de dictar Sentencia sobre los mismos hechos (SSTC 145/1988, 151/1991, 113/1992 y 136/1992, entre otras). En particular, y respecto de la participación en la Sala enjuiciadora de Magistrados que habían resuelto un recurso de apelación contra el Auto de procesamiento, los AATC 70/1995 y 335/1997 declararon expresamente que no cabía apreciar pérdida de imparcialidad alguna en aquellos magistrados por cuanto no habían intervenido propiamente en la instrucción de la causa. También el ATC 100/1998 mantuvo el mismo criterio en un supuesto en que los Magistrados habían confirmado previamente, en vía de recurso de apelación, el mantenimiento de la situación de prisión provisional del recurrente. Incluso el ATC 220/1989 rechazó la pérdida de imparcialidad en aquellos Magistrados que procesaron directamente al recurrente después de haber ordenado una información suplementaria al instructor, y ello porque la Sala no había realizado una instrucción directa sobre los hechos objeto de aquella investigación. A ello hay que agregar la doctrina derivada de la STEDH, de 28 de febrero de 1998, recaída en el caso Castillo Algar contra España, por lo que se hace preciso examinar si, a la luz de la misma, los Magistrados que resolvieron los recursos de queja comprometieron su necesaria imparcialidad objetiva para sentenciar.

3. La STEDH citada parte del presupuesto de que el simple hecho de que un Juez haya tomado decisiones antes del proceso no puede, en sí mismo, justificar las aprensiones en cuanto a su imparcialidad. No obstante ello, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró en aquel caso que dos de los Magistrados del Tribunal Militar Central habían incurrido en falta de imparcialidad objetiva por el razonamiento seguido al resolver el recurso contra el Auto de procesamiento: "los términos empleados por el Tribunal Militar Central que resolvió sobre la apelación contra el Auto de procesamiento ... podían fácilmente llevar a pensar que harían finalmente suyo el punto de vista adoptado por el Tribunal Supremo en su resolución de 20 de enero de 1992, según la cual existían «indicios suficientes que permitan concluir la comisión de un delito militar»". Como este Tribunal dijo en la STC 14/1999 (FJ 4), al examinar también la incidencia sobre el recurso allí interpuesto de la STEDH recaída en el caso Castillo Algar, si bien es cierto que en el ámbito de los procesos judiciales la realización previa de funciones de supervisión o fiscalización de la investigación puede ser causa que justifique un temor fundado acerca de la imparcialidad de quien está llamado a resolver sobre el asunto investigado, dicha parcialidad sólo se origina cuando el contenido del veredicto que se dicta al resolver una cuestión incidental de la investigación es sustancialmente idéntico al que integra el juicio de culpabilidad. Es, por tanto, la emisión anticipada de un veredicto de culpabilidad, o de un juicio de imputación (STC 320/1993), lo que convierte en fundada la duda acerca de la imparcialidad del Juzgador.

La justeza de este razonamiento se ha visto confirmada en la STEDH de 2 de marzo de 2000 (caso Garrido Guerrero contra España), en la cual el Tribunal de Estrasburgo ha precisado y completado la Sentencia dictada en el caso Castillo Algar en el sentido de que la Sala, en el caso que fue objeto de aquella Sentencia, había precisado los límites del procesamiento (su carácter formal y provisional) de manera tal que no prejuzgaba el resultado del litigio, la calificación de los hechos ni la culpabilidad del imputado, por lo que - concluía- no había tenido lugar allí la vulneración del Convenio denunciada. Es decir, será el razonamiento contenido en los Autos resolutorios de las quejas contra las resoluciones del Juez instructor el que nos permita averiguar si el mismo anticipa algún juicio sobre la culpabilidad del recurrente que inhabilite a los Magistrados que lo dictaron para el enjuiciamiento, pues si bien es cierto que, como hemos declarado reiteradamente, en el ámbito del proceso penal la previa realización de funciones de investigación o de supervisión o fiscalización de la investigación puede ser causa que justifique un temor fundado acerca de la imparcialidad de quien está llamado a resolver sobre el asunto investigado, dicha parcialidad sólo podría ser apreciada, conforme a la doctrina antes expuesta, cuando la actividad cuestionada supusiera asumir posiciones de parte o auxiliar a las partes en el ejercicio de sus funciones (STC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 6; 52/2001, de 26 de febrero, FJ 3 y 154/2001, de 2 de julio, FJ 3).

4. Pues bien, tanto el Auto de 10 de julio como el de 9 de agosto de 2000, se limitan a decidir sobre la pertinencia o no del mantenimiento de la medida cautelar de prisión provisional del actor. No puede decirse, en puridad, que se haya prejuzgado la causa o que, al tener los Magistrados contacto con parte del material de la instrucción, ya se hubieran formado un juicio sobre la responsabilidad del recurrente.

En definitiva, como se señala en el citado ATC 100/1998 al resolver un supuesto similar, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal y la propia jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, más concretamente las Sentencias de 24 de mayo de 1989 (caso Hauschildt), 16 de diciembre de 1992 (caso Sainte-Marie), y 24 de agosto de 1993 (caso Nortier), y teniendo en cuenta las circunstancias del caso, no cabe entender que por el mero hecho de haber confirmado previamente, en vía de recurso de apelación, el mantenimiento de la situación de prisión provisional del hoy recurrente, la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Cádiz, en Ceuta, viese comprometida su imparcialidad objetiva en el enjuiciamiento y fallo de la causa.

5. En cuanto a la queja sobre la pretendida vulneración del derecho a la presunción de inocencia, por haberse tomado en consideración las manifestaciones incriminatorias de otro coimputado, tampoco debe ser acogida, si bien al mezclarse cuestiones referidas a la relación de la valoración del testimonio de un coimputado con el derecho a la presunción de inocencia, y la de una nueva y distinta valoración del Tribunal ad quem, han de extremarse las cautelas sobre las quejas del actor. De todas formas, teniendo en cuenta la doctrina de este Tribunal al respecto, constatándose un enlace lógico y suficientemente consistente entre la actividad probatoria practicada y el relato de hechos probados, no puede esta jurisdicción de amparo, en principio, determinar si un desenlace fáctico alternativo era más razonable; y menos cuando, existiendo una motivación suficiente, nada debe añadirse, pues ni el amparo es un recurso de apelación ni la Constitución autoriza a este Tribunal a entrar a conocer de la valoración de los hechos (SSTC 55/1982, 124/1983, 140/1985, 191/1987, 254/1988 y 200/1996, entre otras).

Finalmente conviene señalar que, aun cuando la declaración incriminatoria de un coimputado carezca de consistencia plena como prueba de cargo cuando es única, en el presente caso la Sentencia recurrida en los Fundamentos de Derecho Segundo y Tercero señala que dicha declaración no era la única prueba de cargo valorada, desmenuzando una serie de datos y detalles que, razonadamente, le llevan al fallo condenatorio.

En virtud de lo expuesto, la Sección

ACUERDA

La inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, veintidós de abril del dos mil dos.