|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 39/2001 |
| Fecha | de 26 de febrero de 2001 |
| Sala | Sección Tercera |
| Magistrados | Don Carles Viver Pi-Sunyer, don Julio D. González Campos y don Vicente Conde Martín de Hijas. |
| Núm. de registro | 4035-1998 |
| Asunto | Recurso de amparo 4035/98 |
| Fallo | Por todo lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión a trámite del presente recurso de amparo, por concurrir la causa prevista en el art. 50.1 c) LOTC, y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 25 de septiembre de 1998, el Procurador de los Tribunales don Luis Alfaro Rodríguez, en nombre y representación de don Carmelo Lois Magdalena, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de 28 de julio de 1998 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, que resolvió el recurso de casación formulado contra la dictada por la Audiencia Nacional con fecha de 6 de septiembre de 1996.

2. Los hechos en los que se funda la demanda son, en síntesis, los siguientes:

a) El recurrente fue uno de los condenados por Sentencia de 6 de septiembre de 1996 de la Audiencia Nacional a quince años de reclusión menor y multa de doscientos millones de pesetas como autor de un delito de tráfico de estupefacientes que causa grave daño a la salud en cantidad de notoria importancia, pertenencia a organización y máxima gravedad. La Sentencia declara probado que el condenado participó en 1992 en una operación de compraventa de cocaína financiando la adquisición del barco "Oakleigh" en Gran Bretaña, el cual se trasladó a las costas de Venezuela para contactar con los proveedores, y allí fue sorprendido por las fuerzas armadas de los Estados Unidos. Trasladado a la base de Puerto Rico, los tripulantes fueron detenidos por funcionarios de la policía española que se habían trasladado al lugar.

b) La anterior resolución fue recurrida en casación por los condenados, alegando el aquí recurrente, entre otros motivos, vulneración de la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) al amparo del art. 5.4 LOPJ, e infracción de los arts.10.2 y 13.3 CE. Por Sentencia de 28 de julio de 1998 el Tribunal Supremo desestimó el recurso señalando que existió prueba de cargo contra el condenado consistente en las declaraciones del coimputado Manuel Sineiro, así como sus propias declaraciones prestadas en el sumario y los hechos objeto de debate en el juicio oral.

3. El recurrente solicita la concesión del amparo, en primer lugar, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) que se habría producido al ser condenado por la Audiencia Nacional sin ninguna prueba de cargo, pues la Sentencia se basa en las declaraciones de un coimputado, viciadas por móviles espurios, y en las escuchas telefónicas, obtenidas irregularmente y, por ello, contaminan las demás pruebas. Alega asimismo vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE) puesto que las resoluciones judiciales autorizando las escuchas telefónicas incumplen los requisitos constitucionales, en concreto, la falta de motivación. A pesar de que no fueron utilizadas por el Ministerio Fiscal como prueba, su nulidad arrastraría la del resto de lo actuado. Denuncia también vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24 CE) por la incorporación irregular del resultado de las escuchas telefónicas a las actuaciones sumariales ya que el Juez Instructor dejó a la policía la transcripción y selección de las conversaciones telefónicas más relevantes y las cintas no fueron reproducidas en el juicio oral.

Se invoca también el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), alegando que las diligencias previas que dan origen al sumario son de 1992, cuando el recurrente fue detenido en 1991, permaneciendo en prisión alrededor de un año. El demandante de amparo fue procesado en 1993, ingresando como preventivo en dos periodos de tiempo por casi dos años. La Sentencia de la Audiencia Nacional es de 1996 y la del Tribunal Supremo de 1998.

Finalmente, se imputa a la resolución recurrida una vulneración del derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE) puesto que del sumario 17/93, en el que aparece el recurrente, se desglosaron en 1994 otros sumarios (2/94, 6/94, 10/94) y en todos ellos los condenados a la pena más alta impuesta por la Sección Primera de la Audiencia Nacional fue de doce años, mientras esta misma Sección condenó al recurrente a quince años.

4. La Sección Tercera, por providencia de 16 de octubre de 2000, acordó abrir el trámite de alegaciones, conforme a lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, acerca de la eventual concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) de dicho texto legal, consistente en la carencia manifiesta de contenido de la demanda que justifique una decisión por parte de este Tribunal sobre el fondo de la misma. Se acuerda conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo a fin de que en dicho término pudieran alegar lo que tuvieran por conveniente sobre la concurrencia de aquella causa de inadmisión.

5. En sus alegaciones registradas el 10 de noviembre de 2000, el recurrente se remite a las realizadas en la demanda de amparo, afirma el contenido constitucional de las quejas allí vertidas, y reitera su solicitud de estimación del recurso por vulneración de varios derechos fundamentales.

6. El Ministerio Fiscal, en su escrito registrado el 10 de noviembre de 2000, propone la inadmisión del recurso en virtud de lo dispuesto en los arts.44.1 a) y c) y 50.1 a) y c) LOTC. A su juicio, las pretensiones formuladas en relación a la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, al derecho a la igualdad en aplicación de la ley y al derecho al secreto de las comunicaciones serían merecedoras de una inadmisión a limine litis por cuanto el recurrente pretende que este Tribunal dicte una Sentencia reduciendo las penas impuestas, lo cual queda fuera de su potestad por corresponder a la de los órganos judiciales. Respecto al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías sin dilaciones (art. 24.2 CE) concurriría la causa de inadmisión prevista en el art. 44.1 a) y c) en relación al art. 50.1 a) LOTC por falta de invocación de tales derechos en el proceso judicial. En relación al secreto de las comunicaciones, la falta de contenido constitucional deriva de que no consta que en el proceso se propusiera o se practicara dicho medio de prueba. Tampoco tendría contenido constitucional la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) por no citar otras Sentencias que sirvan de término de comparación, ni concurrir la identidad del órgano judicial. Finalmente, no habría lesión del derecho a la presunción de inocencia por cuanto el recurrente fue condenado mediante pruebas válidas (testimonio de coimputados, interrogatorio del demandante, documental y pericial) las cuales merecieron una valoración razonable de la Sala, que ahora se pretende sustituir por la de este Tribunal.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. En la presente demanda de amparo el recurrente imputa a la Sentencia de 6 de septiembre de 1996 de la Audiencia Nacional, confirmada en casación por la del Tribunal Supremo de 28 de julio de 1998, la vulneración de diversos derechos fundamentales. En primer lugar, el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) por haber sido condenado sin ninguna prueba de cargo, ya que la Audiencia Nacional se basó en las declaraciones de un coimputado, viciadas por móviles espurios, y en las escuchas telefónicas obtenidas irregularmente. En segundo lugar, el derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), puesto que las resoluciones judiciales autorizando las escuchas telefónicas incurren en falta de motivación. En tercer lugar, el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24 CE) por la irregular incorporación del resultado de las escuchas telefónicas a las actuaciones sumariales ya que el Juez Instructor dejó a la policía la transcripción y selección de las conversaciones telefónicas más relevantes, y las cintas no fueron reproducidas en el juicio oral. En cuarto lugar, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), denunciando que las diligencias previas que dan origen al sumario son de 1992, que el demandante de amparo fue procesado en 1993, mientras la Sentencia de la Audiencia Nacional es de 1996 y la del Tribunal Supremo de 1998. Finalmente, el derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE) puesto que del sumario en el que aparece el recurrente se desglosaron en 1994 otros sumarios y en todos ellos los condenados a la pena más alta impuesta por la Sección Primera de la Audiencia Nacional fue de doce años, mientras esta misma Sección condenó al recurrente a quince años.

El Ministerio Fiscal interesa la inadmisión del recurso por varios motivos. Por concurrir respecto al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y al derecho a un proceso con todas las garantías sin dilaciones (art. 24.2 CE) la causa de inadmisión prevista en el art. 44.1 a) y c) en relación al art. 50.1 a) LOTC por falta de invocación en el proceso judicial. Las quejas en relación al secreto de las comunicaciones y al derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) carecerían de contenido constitucional. Tampoco se apreciaría lesión del derecho a la presunción de inocencia por cuanto el recurrente fue condenado mediante pruebas válidas que merecieron una valoración razonable de la Sala, y que ahora se pretende sustituir por la de este Tribunal.

2. En relación a las pretendidas vulneraciones del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), y del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24 CE) el recurso es procesalmente inviable, por no haber invocado en la vía judicial precedente los derechos constitucionales que ahora, tardíamente, se quieren hacer valer (art. 50.1 a) en relación al 44.1 c) LOTC).

3. Asimismo, la demanda incurre en la causa de inadmisión del art. 44.1 c) LOTC en cuanto a la queja por dilaciones indebidas (art. 24.2 CE) pues es reiterada doctrina de este Tribunal que la necesidad de salvaguardar el carácter subsidiario del amparo constitucional exige la oportuna denuncia formal por parte del recurrente del retraso en el proceso a quo ante el órgano judicial supuestamente causante de las dilaciones, con la debida invocación del derecho constitucional vulnerado, al objeto de ponerle remedio (SSTC 173/1988, 73/1992, 20/1995, 140/1998, 58/1999, 125/1999, 38/2000). En el presente caso no consta en las actuaciones que el recurrente haya cursado escrito alguno al órgano judicial denunciando tales dilaciones.

4. La alegada vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley no reviste alcance constitucional, en primer lugar, porque no se acredita la concurrencia de los requisitos exigidos por este Tribunal para entender violado este principio, en concreto, la identidad de supuestos resueltos de forma contradictoria (SSTC 266/1994; 285/1994) y la ausencia de toda motivación que justifique el cambio de criterio (STC 266/1994). Y en segundo lugar porque, como hemos declarado en otras ocasiones, "que no se dispense idéntico tratamiento punitivo a todos los que incurren en el mismo comportamiento delictivo podrá reputarse injusto y hasta ser considerado portador de una suerte de desigualdad, pero tales impresiones no guardan el menor parentesco con el derecho fundamental garantizado en el art. 14 CE" (STC 51/1985).

5. La queja relativa a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) carece también de contenido constitucional. Respecto a la declaración incriminatoria de un coimputado como prueba de cargo para enervar la presunción de inocencia, la STC 153/1997 estableció que "cuando la única prueba de cargo consiste en la declaración de un coimputado -como ocurre en este caso-, es preciso recordar la doctrina de este Tribunal, conforme a la cual el acusado, a diferencia del testigo, no sólo no tiene obligación de decir la verdad sino que puede callar total o parcialmente o incluso mentir (STC 129/1996; en sentido similar STC 197/1995), en virtud de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, reconocidos en el art. 24.2 CE, y que son garantías instrumentales del más amplio derecho a la defensa (SSTC 29/1995, 197/1995; véase además STEDH de 25 de febrero de 1993, asunto "Funke", A. 256 A). Es por ello por lo que la declaración incriminatoria del computado carece de consistencia plena como prueba de cargo cuando siendo única, como aquí ocurre, no resulta mínimamente corroborada por otras pruebas en contra del recurrente" (FJ 6). Tal doctrina ha sido posteriormente reiterada en las SSTC 49/1998 y 115/1998. Esta última ha añadido que "a la vista de los condicionantes que afectan al coimputado de sometimiento a un proceso penal y de ausencia de un deber de veracidad, el umbral mínimo que da paso al campo de libre valoración judicial de la prueba practicada está conformado en este tipo de supuestos por la adición a las declaraciones del coimputado de algún dato que corrobore mínimamente su contenido. Antes de ese mínimo no puede hablarse de base probatoria suficiente o de inferencia suficientemente sólida o consistente desde la perspectiva constitucional que demarca la presunción de inocencia" (FJ 5).

En el presente caso, la Audiencia Nacional fundó su convicción inculpatoria en las declaraciones de un coencausado, con el cual el recurrente mantuvo un careo ante el Juez instructor. Asimismo, la Sala contó con su primera declaración judicial en la que admitió haber estado en la reunión del Pink Club, y reconoció a otros encausados en las fotografías tomadas a la entrada del bar, admitiendo asimismo que voló a Canarias con otros coimputados en la fecha en la que iba a atracar el "Oakleigh", alojándose con algunos coimputados en el mismo Hotel. En suma, la Sala apreció todos esos elementos indiciarios para corroborar las declaraciones del coimputado, concluyendo de todo ello la participación del recurrente en la operación de tráfico de estupefacientes por la que fue condenado. Esos elementos de corroboración mínima hacen suficiente la base probatoria, sin afectar al derecho a la presunción de inocencia del recurrente.

ACUERDA

Por todo lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión a trámite del presente recurso de amparo, por concurrir la causa prevista en el art. 50.1 c) LOTC, y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintiséis de febrero de dos mil uno.