|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 93/2003 |
| Fecha | de 24 de marzo de 2003 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Pablo Cachón Villar, don Guillermo Jiménez Sánchez y doña Elisa Pérez Vera. |
| Núm. de registro | 3515-2001 |
| Asunto | Recurso de amparo 3515-2001 |
| Fallo | La inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado el 21 de junio de 2001 el Procurador de los Tribunales don José Castillo Ruiz, en nombre y representación de don Damián Arturo Grima Cervantes, interpone recurso de amparo contra la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Almería el 21 de mayo de 2001, en el rollo de apelación núm. 231-2000, en causa seguida por delito de prevaricación.

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

a) En virtud de querella formulada por cuatro Concejales de la oposición en el Ayuntamiento de Turre contra el actor, Alcalde-Presidente de dicha Corporación local, se incoaron diligencias por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Vera por la presunta comisión de delitos de prevaricación. En la instrucción el recurrente solicitó la práctica de diligencias probatorias y promovió cuestión prejudicial devolutiva, de carácter administrativo, peticiones que fueron denegadas.

b) Finalizada la instrucción y elevadas las actuaciones al órgano de enjuiciamiento, el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Almería dictó Sentencia el 26 de abril de 2000 absolviendo al actor de los cuatro delitos de prevaricación por los que era acusado.

c) Interpuesto recurso de apelación por la acusación particular, al que se adhirió el Ministerio Fiscal, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Almería dictó Sentencia el 21 de mayo de 2001, estimando parcialmente el recurso, revocando la Senty condenando al actor a la pena de seis años y un día de inhabilitación especial para cargos públicos, como autor responsable de un delito de prevaricación del art. 358, párrafo primero, del Código penal (Texto refundido de 1973), en relación con los hechos relativos a dos de los querellantes.

En el relato de hechos probados, en cuanto a los particulares atinentes a la condena, se señala que el actor, en su condición de Alcalde del Ayuntamiento de Turre, dio una orden verbal a la Secretaría general y al Director de la entidad bancaria encargada del abono de las nóminas y gastos de personal, ratificada posteriormente por escrito, para que no se abonasen diversas percepciones económicas que aún les restaba por percibir a dos ex concejales de la corporación.

3. A juicio del actor se habrían vulnerado los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a la presunción de inocencia. En síntesis, tales vulneraciones se habrían producido por cuanto en las distintas fases del procedimiento se habían producido graves irregularidades de carácter procesal (denegación de medios de prueba de manera inmotivada, falta de motivación en las resoluciones que así lo acordaban, desestimación de una cuestión prejudicial devolutiva planteada, falta de contradicción e igualdad de la acusación y la defensa así como falta de información de la acusación formulada, etc.); por otra parte existiría también una ausencia de prueba de cargo bastante para fundamentar la condena y una errónea aplicación a los hechos del tipo penal utilizado por el Juzgador.

4. Por providencia de 6 de mayo de 2002 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 pudieran formular las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con las causas de inadmisión contempladas en los arts. 50.1 a), en relación con los arts. 44.1 a) y 44.1 c), y 50.1 c) LOTC, es decir: no aparecer que se haya invocado en el proceso judicial el derecho constitucional que se dice violado; falta de agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial; y carecer la demanda manifiestamente de contenido constitucional.

5. Mediante escrito registrado el 31 de mayo de 2002 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesó, con suspensión del plazo, se reclamaran las actuaciones correspondientes de los órganos jurisdiccionales, lo que se hizo mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala de fecha 6 de junio de 2002.

6. El Procurador Sr. Castillo Ruiz evacuó sus alegaciones en escrito registrado el 6 de junio de 2002, señalando que no cabe entender que concurra ninguna de las causas de inadmisión puestas de manifiesto por el Tribunal.

7. Recibidas las actuaciones solicitadas a los órganos judiciales la Sección acordó, por providencia de 12 de septiembre de 2002, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formularan las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

8. Mediante escrito registrado el 25 de septiembre de 2002 el Procurador Sr. Castillo Ruiz evacuó el trámite conferido, señalando "que la demanda está impregnada toda ella de contenido constitucional es evidente" e insistiendo en el otorgamiento del amparo pedido.

9. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional formuló sus alegaciones en escrito registrado el 2 de octubre de 2002, interesando la inadmisión del recurso planteado.

Así, comienza señalando que contiene la demanda de amparo una prolija y no siempre ordenada sucesión de alegaciones que traduce en otras tantas pretendidas vulneraciones de derechos fundamentales, mediante las cuales se ofrece una visión de la causa penal subyacente que no se corresponde en gran medida con la realidad, pues en la cita de los diferentes trámites concluidos durante la instrucción, fase intermedia, plenario y recurso en la segunda instancia incluye la existencia de determinados actos judiciales realizados supuestamente al margen de la legalidad, así como la omisión de otros, no siendo tales imputaciones más que una parcial y sesgada apreciación sobre el curso del procedimiento, que trata de ocultar en su propio interés la realidad de lo efectivamente acontecido. No otra consideración puede obtenerse de una atenta lectura de la demanda, que comienza aduciendo la existencia en la fase sumarial de "graves irregularidades invalidantes de la misma" y que identifica con un pretendido rechazo sistemático de sucesivas proposiciones de práctica de diligencias de prueba, que no tiene sustento real alguno.

Con respecto a la totalidad de las incidencias que cita, el actor invoca el derecho a la prueba (folio 9 de la demanda) a tenor de lo establecido en el art. 24.2 CE. Sobre ello ha de decirse que el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes no faculta para exigir la admisión judicial de todas las pruebas que puedan proponer las partes, sino que atribuye sólo el derecho a la recepción y práctica de las que sean pertinentes, correspondiendo a los Jueces y Tribunales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas (SSTC 40/1986, 236/1999, 237/1999, 26/2000), siendo necesario que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos (SSTC 149/1987, 26/2000) y que la prueba sea decisiva en términos de defensa (SSTC 59/1991, 183/1999 y 26/2000); señalando el Fiscal que no es este el caso aquí analizado, pues los Jueces, -tanto de instrucción como de lo penal- resuelven la inadmisión de las pruebas propuestas por el actor justificando la improcedencia de las mismas en base a motivos razonables, como son la falta de relación con el proceso o la nula incidencia sobre el objeto enjuiciado.

Íntimamente relacionada con lo anterior se encuentra la invocación atinente a la falta de motivación al desestimar la práctica de dichas pruebas, que el recurrente considera lesiva de su derecho a la tutela judicial efectiva (folio 12 de la demanda). Pues bien, como es sabido el derecho a la tutela judicial efectiva se satisface, en esencia, con una respuesta jurídicamente fundada, motivada y razonable de los órganos jurisdiccionales a las pretensiones de quien acude ante ellos para defensa de sus intereses (por todas, STC 10/2000). La motivación de las resoluciones judiciales se configura como exigencia constitucional que se integra en el contenido del derecho que el art. 24.1 CE reconoce y garantiza, habiendo apreciado ese Tribunal la legitimidad constitucional de una fundamentación concisa, incluso meramente estereotipada, cuando contiene los criterios jurídicos que fundamentan la resolución judicial. Tal es la situación aquí producida, en la que, si bien es cierto que las resoluciones judiciales pecan de una concisión y laconismo excesivos, no lo es menos que en su breve redacción se contienen los criterios jurídicos que les sirven de fundamento, no pudiendo en consecuencia sostenerse que el demandante haya visto por ello lesionado su derecho a la tutela judicial efectiva.

Por lo que se refiere a "la cuestión prejudicial devolutiva" que el actor considera concurrente y su desestimación vulneradora del derecho a la tutela judicial efectiva (folio 14 de la demanda), dicha afirmación se basa en la supuesta necesidad del previo examen del Acuerdo de la Alcaldía por parte de la Jurisdicción Contencioso-administrativa a la que habían acudido los querellantes interesando la declaración de nulidad de tal Acuerdo, y sentando el actor como verdad inconcusa la de que dicho análisis habría de ser previo al enjuiciamiento penal de la conducta del Alcalde a fin de no dar lugar a posibles resoluciones contradictorias.

Al margen de que tan categórica aseveración más parece una mera invocación retórica carente de contenido, es lo cierto que a la pretensión deducida en tal sentido por la parte se le da en sede jurisdiccional una adecuada respuesta, fallando el Juzgado de Instrucción, mediante Auto de fecha 30 de junio de 1999, su propia competencia para conocer del objeto, sin necesidad de esperar a la resolución del recurso contencioso. De manera que lo que aquí se plantea no es más que una mera discordancia en orden a la interpretación de la Ley, en cuyo proceso el órgano judicial, en contra de la tesis del acusado, se pronuncia motivadamente a favor de la aplicabilidad del caso del art. 3 LECrim, y no del art. 4 que aquél postula, justificando dicha decisión en su racional convicción de que la cuestión debatida se halla íntimamente ligada al hecho punible; motivación ésta de la que la parte disiente, pero que en modo alguno puede suponer la vulneración de su derecho a la tutela judicial porque el Juzgado no admita su particular interpretación.

Por lo que se refiere a la alegación que imputa al órgano de instrucción una vulneración del derecho a la igualdad de armas en el proceso (folio 18 de la demanda), como consecuencia de un pretendido desconocimiento de la doctrina de ese Tribunal sentada en la STC 66/1989, baste reiterar que al ahora demandante se le notificó oportunamente el Auto de incoación de procedimiento abreviado en fecha 25 de noviembre de 1996, tal y como consta al folio 104 vuelto de las diligencias. Mediante tal notificación el actor tuvo pleno conocimiento de lo resuelto por el Juez, pudiendo interponer contra ello los recursos que procedieren, que no obstante no formuló. Por otra parte, para que existiera lesión del derecho a ser informado de la acusación al que también se refiere el actor, debiera haberse producido una indefensión material, lo que en el supuesto aquí contemplado no acontece, ya que el acusado conoció plenamente las acusaciones así como la subsiguiente calificación del Instructor al ceñir éste el objeto del enjuiciamiento a un delito de prevaricación.

Sobre el derecho a la presunción de inocencia, que el demandante también considera vulnerado, indica el Fiscal que sólo cabe decir que lo que en realidad postula el actor no es más que una interpretación distinta de los preceptos penales y una valoración también diferente de la prueba practicada en el juicio oral.

Como conclusión de todo lo señalado más arriba el Fiscal considera que no se ha producido la vulneración de ninguno de los derechos fundamentales invocados en la demanda, y que, en consecuencia, existe una carencia manifiesta de contenido constitucional que aconseja la inadmisión de aquélla.

Pero además, y tal y como se propone en la providencia de ese Tribunal de fecha 6 de mayo de 2002, concurren también como causas de inadmisión las de la falta de agotamiento de la vía judicial y la falta de invocación previa ante los órganos jurisdiccionales de las pretendidas lesiones constitucionales. Así, frente a las sucesivas resoluciones dictadas en fase de instrucción en las que se denegó la práctica de algunas diligencias de prueba no se interpuso recurso de queja ante la Audiencia Provincial, conformándose de este modo el actor con lo resuelto por el órgano de instrucción. Y lo mismo cabe decir en relación con las pretensiones deducidas ante el Juzgado de lo Penal al inicio de la vista oral, que, en su caso, debieran haber sido deducidas en el escrito de impugnación del recurso de apelación interpuesto por los querellantes particulares y el Fiscal.

Con relación a la oportunidad de deducir en dicho trámite lo que se estimara procedente, así como de pretender ante la Jurisdicción ordinaria la reparación de los derechos fundamentales vulnerados [arts. 44.1 a) y 44.1 c), respectivamente de la LOTC], plantea el recurrente el tema de la legitimación de quien resulta en la instancia favorecido por la resolución para impugnar el recurso que frente a tal resolución deduce la parte contraria. La cuestión ha sido abordada últimamente por la STC 50/2002, que en relación con el recurso de casación penal estima procedente la hipótesis de la adhesión al recurso de casación por la vía del art. 861 LECrim, párrafo final, de quien ha resultado absuelto en la Sentencia de instancia como modo de hacer valer pretensiones que han de ser resueltas con carácter previo por los órganos de la jurisdicción para posibilitar su posterior alegación ante el Tribunal Constitucional.

Por todo lo anterior interesa el Ministerio Fiscal la inadmisión del recurso planteado.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Una vez examinadas las alegaciones expuestas tanto por el Ministerio Fiscal como por la parte recurrente la Sección se ratifica en su inicial juicio, formulado en las providencias de 6 de mayo y de 12 de septiembre de 2002, en el sentido de que la demanda de amparo incurre en las causas de inadmisión de falta de invocación y de agotamiento de la vía judicial previa, así como de carencia manifiesta de contenido constitucional.

2. En efecto, en primer lugar, algunas de las quejas planteadas incurren en la causa de inadmisión de la falta de invocación formal en el proceso del derecho constitucional que se estima vulnerado tan pronto como, una vez conocida la vulneración, hubiere lugar para ello. Este defecto se aprecia en las quejas relativas a las, a juicio del actor, acaecidas en las primeras fases del procedimiento, toda vez que no fueron formuladas en el escrito de impugnación del recurso de apelación formulado por la acusación particular y al que se adhirió el Ministerio Fiscal, impidiendo así que la Audiencia Provincial tuviera la oportunidad de remediar en su caso la vulneración de derechos mencionada. El momento procesal oportuno para efectuar la invocación es el inmediatamente posterior a aquél en que se produzca la pretendida lesión, sin perjuicio de reiterarla en la posterior cadena de recursos (SSTC 171/1992, 81/1995, 107/1995, 62/1999, 77/1999). Cabe señalar, por otra parte, la falta de agotamiento de los recursos utilizables en la vía ordinaria ya que, respecto de las vulneraciones que se dicen cometidas en las primeras fases del proceso, no llegó a interponerse el recurso de queja (art. 787.1 LECrim) contra las resoluciones del Instructor, supuestamente vulneradoras de derechos fundamentales.

Y, en segundo lugar, tampoco puede aceptarse que se haya producido vulneración alguna de los derechos a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva. Los fundamentos de Derecho segundo y tercero de la resolución judicial impugnada son bien elocuentes al respecto. Además, este Tribunal, ni puede entrar a valorar las pruebas sustituyendo a los Jueces y Tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el art. 177.3 CE (SSTC 174/1985, 157/1998, 189/1998), ni mucho menos puede ponderar la actividad probatoria practicada en un proceso penal conforme a criterios de calidad o de oportunidad (SSTC 244/1994, 11/1995, 153/1997, 42/1999, 40/2000 y 278/2000), ni revisar la subsunción de los hechos en el tipo penal aplicado, realizada motivadamente por los órganos judiciales (SSTC 236/1997, 56/1998 y 189/1998, entre otras).

En virtud de todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

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

Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil tres.