**STC 17/1984, de 7 de febrero de 1984**

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. 267/1982, promovido por don Manuel Pedreira Mengotti, representado por el Procurador de los Tribunales don Carlos de Zulueta y Cebrián, y bajo la dirección del Letrado don José Carreras Orcasitas, contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 11 de junio de 1982 (recurso núm. 72 de 1981), y en el que han comparecido el Fiscal General del Estado y don Juan Pena López, representado por el Procurador de los Tribunales don Saturnino Estévez Rodríguez, bajo la dirección del Letrado don Ramón Chaves González; don Cándido Audión Núñez, representado por el Procurador don Argimiro Vázquez Guillén, bajo la dirección del Letrado don José María Stampa Braun, y el Instituto Nacional de la Salud, representado por el Procurador don Julio Padrón Atienza, bajo la dirección del Letrado don Merino García Graña, siendo Ponente el Magistrado don Angel Latorre Segura, quien expresa el parecer de la Sala.

**I. Antecedentes**

1. El 13 de julio de 1982 se presentó en este Tribunal escrito del Procurador de los Tribunales don Carlos de Zulueta y Cebrián en nombre y representación de don Manuel Pedreira Mengotti, por el que se interponía recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 11 de junio de 1982 (recurso núm. 72 de 1981) por supuesta vulneración de los arts. 24 y 14 de la Constitución. Del contenido de dicho escrito y documentos que lo acompañan resulta que, en sustancia, la demanda se basa en los hechos y consideraciones siguientes:

A) El solicitante del amparo, en su calidad de médico analista del Ambulatorio San José, dependiente del entonces Instituto Nacional de Previsión de La Coruña (hoy, Instituto Nacional de la Salud), practicó un análisis de sangre sobre una muestra atribuida a una paciente, por prescripción del ginecólogo que la atendía, sin que se precisase la finalidad del análisis. La paciente fue después intervenida quirúrgicamente en la Ciudad Sanitaria de la citada ciudad y en la fase postoperatoria, el anestesista, bajo cuyo cuidado quedó inmediatamente después de la operación, decidió realizarle una transfusión de sangre, y para ello efectuó la correspondiente petición al Servicio de Hematología y Hemoterapia del centro sanitario en que se hallaba, ajustándose al análisis realizado por el solicitante del amparo, sin practicar la prueba cruzada resultado de ese análisis, prueba que está prescrita en los casos de transfusión sanguínea no urgente por la Dirección del citado centro hospitalario, de acuerdo con las normas habituales en estos casos. La enferma, tras diversas vicisitudes, falleció en la Ciudad Sanitaria en que estaba internada. La necropsia verificada por el Servicio de Anatomía Patológica de ese centro hospitalario con el consentimiento de los familiares dio como resultado que la muerte había sido causada por shock transfusional debido a la incompatibilidad de su sangre con la que se le había transfundido.

B) A consecuencia de estos hechos se instruyó causa criminal por el Juzgado de Instrucción de La Coruña núm. 2. Se personaron el Ministerio Fiscal y el marido de la fallecida como acusador particular, y como acusados el hoy recurrente en amparo y otros dos médicos, así como el entonces Instituto Nacional de Previsión como posible responsable civil subsidiario. El Ministerio Fiscal y la acusación particular calificaron los hechos como constitutivos de un delito de imprudencia temeraria tipificado en el art. 565 del Código Penal, considerando a los procesados como autores del mismo y solicitando para ellos diversas penas de prisión menor, accesorias, costas y el pago de una indemnización a los herederos de la fallecida. Celebrado el juicio, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de La Coruña en Sentencia núm. 24 de 23 de octubre de 1980, condenó al solicitante del amparo como autor de una falta de imprudencia simple a una pena de multa más indemnización y costas. La Sentencia contiene también otros pronunciamientos sobre los demás procesados que no han intervenido en el presente proceso de amparo.

C) La anterior Sentencia fue recurrida en casación por los condenados y por la acusación particular. El solicitante del amparo alegó diversos motivos por quebrantamiento de forma e infracción de Ley. Respecto al quebrantamiento de forma, alegó en sustancia que se había denegado la realización de una prueba a su entender fundamental, cual era el levantamiento del cadáver para la determinación del grupo sanguíneo de la fallecida, y tampoco se había accedido por la Sala a la suspensión del juicio oral por no haber comparecido tres testigos, dos de ellos solicitados por la acusación y el tercero por otros procesados, cuyas declaraciones también estimaba el recurrente que eran fundamentales para su defensa. La denegación de ambas pruebas provocaba el motivo de casación recogido en el art. 850.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (L.E.Cr.). Invocó asimismo el art. 851.3 de la misma Ley por no haber resuelto la Sentencia recurrida todos los puntos que fueron objeto de la acusación y de la defensa por no haberse pronunciado sobre la existencia o inexistencia de responsabilidad penal de dos personas a pesar de la petición del recurrente. Por infracción de Ley invocó diversas supuestas vulneraciones de varios preceptos legales, algunos de los cuales fueron inadmitidos como motivos de casación por Auto de 19 de abril de 1980. La acusación particular articuló el recurso de casación por infracción de Ley en lo que se refiere al solicitante del amparo en la no aplicación del art. 565.1 y 5 del Código Penal en relación con el 407 del mismo Código, por estimar que la conducta del mismo debía ser calificada como la de autor de un delito de imprudencia temeraria, motivo que fue apoyado en el acto de la vista por el Ministerio Fiscal. La Sala Segunda del Tribunal Supremo en Sentencia de 11 de junio de 1981 (recurso núm. 72) rechazó los motivos de casación alegados por el recurrente y aceptó el de la acusación particular condenándolo por un delito de imprudencia temeraria a la pena de seis meses y un día de prisión menor más indemnización y costas.

D) El solicitante del amparo considera infringidos por la citada Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo los arts. 14 y 24 de la Constitución. El primero por cuanto se absolvieron o no se procesaron a otras personas a quienes en su opinión debió exigírseles responsabilidad por los hechos ocurridos. El art. 24, en su apartado 2, por haberse vulnerado la presunción de inocencia, ya que no se realizaron pruebas que, siempre en su opinión, eran decisivas para establecer su participación en los hechos, en particular la prueba del levantamiento del cadáver y las declaraciones de los testigos que no comparecieron. Y el art. 24, en su apartado 1, también por la denegación de las referidas pruebas. También arguye el solicitante del amparo que el Tribunal Supremo cambió la calificación de los hechos elevándola de falta a delito ateniéndose a los propios hechos aceptados como probados por la Audiencia, sin razonar ese cambio. Se extiende el recurrente en amplias consideraciones relativas a las normas hospitalarias relativas a las transfusiones de sangre, así como a diversos aspectos técnicos sobre las mismas, deduciendo de ello, como de su versión de lo ocurrido, que él no podía conocer de quién era la sangre cuyo análisis realizó, que el análisis no se hizo con fines transfusionales, sino con finalidades genéricas de mero reconocimiento, aparte de que en todo caso debió realizarse la prueba cruzada que hubiera evitado el mortal error. Aduce también que la negativa a practicar la prueba pedida del levantamiento del cadáver, así como el hecho de no haberse realizado la autopsia en la fase de instrucción hacen imposible precisar la verdadera causa del fallecimiento de la víctima. Termina solicitando la nulidad o, en su defecto, la anulabilidad de la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada y el restablecimiento de los derechos constitucionales supuestamente vulnerados.

2. Por providencia de 23 de septiembre de 1982, la Sección Primera de la Sala Primera acordó, entre otros extremos, comunicar al recurrente la posible existencia del siguiente motivo de inadmisión insubsanable: carecer la demanda de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional [art. 50.2 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional -LOTC-] y conceder un plazo común de diez días al recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimasen pertinente. Formuladas las alegaciones, el Ministerio Fiscal solicitó la inadmisión del recurso por el motivo señalado. El recurrente insistió en lo expuesto en la demanda pidiendo la admisión del recurso. Por Auto de 1 de diciembre de 1982 la referida Sección Primera acordó admitirlo, por entender que a la vista de las alegaciones de las partes no cabe afirmar el carácter manifiesto de la falta de contenido del recurso.

Acordó asimismo requerir el envío de las actuaciones del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial, así como la realización de los emplazamientos legalmente pertinentes. Cumplimentados tales extremos se recibieron las actuaciones solicitadas, y comparecieron en el proceso constitucional don Juan Pena López, acusador particular en el proceso precedente, don Cándido Andión Núñez, procesado en el mismo, todos ellos debidamente representados por Procurador y asistidos de Letrado. Por providencia de 12 de enero de 1983, la Sección Primera de este Tribunal acordó, entre otros extremos, dar vista de las actuaciones a los comparecidos, así como al Ministerio Fiscal y al recurrente a fin de que en el plazo común de veinte días pudiesen presentar alegaciones que estimase procedentes. Al día siguiente, 13 de enero, se presentó ante este Tribunal escrito del Procurador de los Tribunales don Julio Padrón Atienza en nombre y representación del Instituto Nacional de la Salud (INSALUD), solicitando que se le tuviese por personado en el proceso constitucional, por haber sido emplazado para ello, por haber sido parte en el proceso antecedente. Por providencia de 19 de enero, este Tribunal otorga un plazo de diez días al compareciente para que alegase lo que estimase pertinente sobre el hecho de que su petición se presentase fuera de plazo legal. Formuladas alegaciones sobre este punto el Tribunal Constitucional, por Auto de 13 de abril, acordó tenerlo por personado, pero sin que se retrotraigan las actuaciones, pudiendo, por tanto, el compareciente incorporarse al proceso constitucional en el estado en que éste se encuentra, por lo que no pudo intervenir en la fase de alegaciones que ya había concluido, todo ello por estimar el Tribunal que realmente el escrito se había presentado fuera del plazo señalado para el emplazamiento, pero que era de aplicación el art. 766 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (L.E.C.) en virtud de la remisión que a la misma hace el art. 80 de la LOTC, a la vista del cual así como de lo dispuesto por el Real Decreto-ley de 2 de abril de 1924 procede dar a los escritos presentados fuera de plazo el efecto señalado.

3. Dentro del plazo concedido por la providencia del 12 de enero, el Ministerio Fiscal formuló alegaciones. Señaló que los motivos principales del recurso, la supuesta vulneración de la presunción de inocencia y la supuesta indefensión (art. 24 de la Constitución), pueden ser examinados conjuntamente. Afirmó que el medio de prueba en cuya denegación se basa gran parte de la argumentación del recurrente, el levantamiento del cadáver no sólo es improcedente, sino de imposible realización, pues el cadáver ya estaba inhumado, por lo que en todo caso la prueba que se debió pedir fue en su caso la de exhumación del cadáver lo que en ningún momento fue instado. Por otra parte y contra lo que dice el recurrente, la prueba pedida fue expresamente denegada por el Tribunal de Instancia por resolución de 14 de octubre de 1980, sin que se hiciese la correspondiente protesta a efectos casacionales, protesta que tampoco se produjo en el acto de la vista del juicio oral. En cuanto a la supuesta indefensión motivada por la no comparecencia de tres testigos en la vista oral, señala el Ministerio Fiscal, que dos de ellos fueron propuestos por el Ministerio Fiscal y el tercero por la defensa de otro procesado, sin que el recurrente los hubiese propuesto nominalmente ni hiciese suya la propuesta del Ministerio Fiscal y del otro procesado, por lo que no parece que un acusado pueda basar una pretensión de indefensión en unos testigos que ni propuso ni asumió como suyos y menos cuando dos de ellos, como se acaba de decir, habían sido propuestos por la acusación pública. En cuanto a la tercera prueba no realizada, la aportación del tarro con la sangre de la enferma, su realización fue recabada por el Tribunal y no pudo efectuarse por haber desaparecido el citado tarro. Examina a continuación el Ministerio Fiscal el argumento del recurrente, según el cual el Tribunal Supremo había cambiado infundadamente la calificación de los hechos elevándola de falta a delito. Pero, dice el Ministerio Fiscal, este cambio de modificación entra dentro de la función casacional, dado que en este caso contra la Sentencia interpusieron recurso de casación tanto los condenados como el acusador particular, invocando este último los motivos recogidos en el art. 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por el que cabe la casación por infracción de Ley cuando dados los hechos que se declaran probados se hubiere infringido un precepto penal de carácter sustantivo. Lo que hizo el Tribunal Supremo fue estimar en este punto el motivo de casación invocado por el acusador particular y entender que los hechos declarados probados en la Sentencia de la Audiencia debían ser calificados no como una falta, sino como un delito de imprudencia, calificación que fue solicitada por dicho acusador particular. Prosigue el informe del Ministerio Fiscal examinando por separado otros extremos alegados por el recurrente: la presunción de inocencia, la indefensión y el alcance de la jurisdicción constitucional respecto a los hechos que sirvieron de base al proceso penal. Respecto al primer extremo (la presunción de inocencia) recuerda la doctrina de este Tribunal sobre la materia y afirma que en el proceso, cuya Sentencia final se impugna, se produjo el mínimo de actividad probatoria de cargo que requiere aquella doctrina para que en esa actividad pueda basarse la decisión condenatoria, y que tal prueba se llevó a cabo abundantemente. En cuanto al segundo punto (la indefensión) advierte que la prueba denegada que consistía en el levantamiento del cadáver era impertinente y por tanto no puede invocarse a este respecto el artículo 24.2 de la Constitución, que consagra el derecho a usar los medios de prueba pertinentes; y la que no se realizó por incomparecencia de los testigos no puede invocarse como causa de indefensión porque no fue propuesta por el recurrente. Refiriéndose a la tercera cuestión (el alcance de la jurisdicción constitucional respecto a los hechos que sirvieron de base al proceso penal), el Ministerio Fiscal cita el art. 44.1 b) de la LOTC que prohíbe a este Tribunal entrar a conocer de los hechos que dieron lugar al proceso y señala, según reiteradísima doctrina del Tribunal Constitucional, que no cabe convertir el recurso de amparo en una tercera instancia ni revisar los hechos ni la valoración jurídica que de ellos hagan los órganos judiciales correspondientes, tanto más que en este caso la acusación por imprudencia temeraria se formuló desde el primer momento y fue conocida por el recurrente pudiendo defenderse de ella tanto ante la Audiencia como ante el Tribunal Supremo. Considera seguidamente el Ministerio Fiscal la posible influencia que pueda tener el proceso contencioso-administrativo que en recurso contra sanción administrativa interpuso el solicitante del amparo. La Sentencia en dicho proceso rebaja de falta grave a leve la conducta del recurrente. El Fiscal señala que se trata de dos procedimientos distintos y de sistemas de normas aplicadas diferentes, sin contar con que la Sentencia contencioso-administrativa se dictó después de la Sentencia de la Audiencia y antes de la resolución del recurso de casación, es decir, cuando la conducta estaba calificada también en lo criminal de falta y no de delito. Concluye el Ministerio Fiscal que se dicte sentencia desestimatoria de acuerdo con el art. 86.1 de la LOTC en relación con el 372 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4. El solicitante del amparo formuló sus alegaciones. Dice en ellas en sustancia que no se practicó la autopsia, lo que es obligatorio cuando ocurre un accidente. Resultaron absueltos de forma inexplicable un médico y una enfermera cuya responsabilidad en los hechos era evidente a juicio del solicitante del amparo. No se practicó el levantamiento del cadáver a pesar de que fue solicitado repetidas veces, máxime cuando no pudo disponerse del tarro que contenía la sangre transfundida. El Tribunal Supremo modificó la calificación de la Audiencia aceptando la resolución de hechos probados recogidos en la Sentencia de ésta, sin ningún tipo de razonamiento que justifique la conversión de falta en delito y la agravación de la pena. Examina también las diversas causas de error en la determinación de los grupos sanguíneos. Señala que el Juez de Instrucción debió ordenar en fase sumarial la autopsia, prueba que no pudo solicitarla el recurrente, ya que ese sumario se instruyó antes de la reforma de la legislación penal y el recurrente no se encontraba entonces en la condición de procesado.

Invoca de nuevo reiteradamente la presunción de inocencia del artículo 24.1 de la Constitución, la prohibición de indefensión del apartado 2 del mismo artículo y el principio de igualdad del art. 14. Insiste una vez más en que la verdadera responsabilidad correspondía a otras personas no condenadas y en que no existe nexo causal ante su actuación y la muerte del paciente. Se reitera asimismo que lo más inexplicable es que el Tribunal Supremo varíe la calificación hecha por la Audiencia. Detalla la importancia de la autopsia médico-legal, así como sus características, y recuerda de nuevo que no se practicó por el Juzgado a pesar de lo dispuesto en el art. 343 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Hace particular hincapié en la incomparecencia de los testigos en el juicio oral. Se extiende a consideraciones jurídicas y de carácter médico y termina pidiendo que se dicte resolución en su día.

5. La representación del señor Pena López formuló asimismo sus alegaciones afirmando en síntesis: El recurrente en amparo admite que él realizó el análisis de sangre de la fallecida, aunque no a fines transfusionales. Partiendo de este supuesto, el señor Pena distingue entre las dos alegaciones básicas del recurrente, la de indefensión y la de vulneración de la presunción de inocencia. Respecto a la primera señala que se produce tal vulneración cuando a una persona se le juzga o condena sin ser oída o se le niegan los medios o garantías procesales necesarios para su defensa, pero el concepto jurídico de indefensión ha de estar presidido por un coeficiente corrector, que es el requisito de la utilidad. En opinión del señor Pena, no eran útiles las pruebas denegadas (el levantamiento del cadáver y la aportación del tarro de la sangre transfundida) porque los hechos estaban suficientemente acreditados por otras pruebas practicadas, y especialmente por las referentes a que el grupo de sangre determinado por el analista solicitante del amparo y el de la fallecida eran incompatibles, y ello porque la determinación del grupo sanguíneo de la víctima estaba probado por el análisis realizado por otro médico y por la necropsia, así como por el mismo hecho de la muerte, que prueba la incompatibilidad del grupo sanguíneo transfundido con el que tenía la paciente. En cuanto a la presunción de inocencia, estima el señor Pena que la culpabilidad del recurrente está abundantemente probada, ya que su actuación fue el primer desencadenamiento del óbito de la enferma, y ello se deduce de la prueba practicada con independencia de que el recurrente supiera o no que su análisis tuviera la finalidad de realizar una transfusión. Rechaza asimismo la alegada vulneración del principio de igualdad y concluye solicitando la inadmisión del amparo.

6. Por providencia de 25 de enero de 1984, se señaló para deliberación y fallo el día 1 de febrero del mismo año. Ese día se deliberó y falló.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Conviene, ante todo, para delimitar el objeto del presente proceso constitucional recordar la tantas veces reiterada doctrina de este Tribunal según la cual el recurso de amparo contra actos u omisiones de los órganos judiciales no constituyen una tercera instancia y no es su finalidad ni puede serlo revisar los juicios de legalidad que pronuncian los tribunales ordinarios ni entrar a conocer de los hechos que dieron lugar a que se produjeran los procesos, lo que prohíbe taxativamente el art. 44 de la LOTC. En este tipo de recursos la función del Tribunal Constitucional se circunscribe a determinar si se han producido en un proceso violaciones de los derechos y libertades susceptibles de amparo que tengan su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial, como dice también en forma expresa el citado art. 44 de la LOTC. En el presente caso se impugna la Sentencia del Tribunal Supremo por la que se considera al solicitante del amparo como autor de un delito de imprudencia, aceptando uno de los motivos de casación interpuesto por la acusación particular contra la Sentencia de instancia que condenaba a aquél por una falta también de imprudencia. La nueva calificación se hace sobre la base de los hechos declarados probados por la Sentencia y que en síntesis consisten en que el condenado, médico analista, realizó un análisis de sangre a una enferma, y que habiendo sido ésta operada se le practicó una transfusión de sangre del tipo determinado por aquel análisis, falleciendo seguidamente porque la sangre transfundida era de un tipo totalmente incompatible con el suyo. Según el solicitante del amparo, la Sentencia impugnada habría vulnerado los arts. 14 y 24 de la Constitución; el primero, que consagra el principio de igualdad ante la Ley, y el segundo, en cuanto reconoce los derechos a la presunción de inocencia, a que nunca se produzca indefensión y a utilizar los medios pertinentes para la defensa.

2. La supuesta vulneración del principio de igualdad consistiría en que un médico y una enfermera hubieran quedado exentos de responsabilidad criminal; el médico, porque, aunque condenado por la Audiencia, fue absuelto por el Tribunal Supremo; la enfermera, porque ni siquiera fue sometida a juicio. Y, sin embargo, según el recurrente, ambos serían directamente culpables de lo ocurrido, mucho más, desde luego, que el mismo recurrente, suponiendo que éste lo fuera en alguna medida. Pero, como también ha declarado ya con alguna frecuencia este Tribunal Constitucional, la posible impunidad de algunos culpables no supone que en virtud del principio de igualdad deba declararse la impunidad de otros que hayan participado en los mismos hechos. Cada cual responde de su propia conducta penalmente ilícita con independencia de lo que ocurra con otros. Todo ello sin contar con que los Tribunales que ostentan la jurisdicción correspondiente han estimado que unas personas son inocentes, y este Tribunal Constitucional carece con toda evidencia de jurisdicción para decidir lo contrario ni puede emitir opinión alguna sobre la cuestión. Ha de concluirse, por tanto, que no ha existido en el presente caso vulneración del art. 14 de la Constitución.

3. La alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia se habría producido por cuanto la condena del recurrente se realizó, según él, sin pruebas suficientes. Sobre este punto debe tenerse en cuenta, en primer lugar, el alcance que tiene la presunción de inocencia conforme a la doctrina que este Tribunal ha sentado a partir de su Sentencia de 28 de julio de 1981 (R. A. 113/1980). La presunción de inocencia es una presunción iuris tantum, que exige para ser desvirtuada la existencia de un mínimo de actividad probatoria producida con las debidas garantías procesales y que pueda estimarse de cargo, de forma que, apreciando en conciencia esa actividad probatoria unida a otros elementos de juicio (las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados), el Juez pueda dictar Sentencia (art. 741 de la L.E.Cr.). La función de este Tribunal, cuando se alega la posible vulneración de la presunción de inocencia en un proceso penal, no es sustituir su criterio al del Juez en la valoración de la prueba practicada, sino verificar que ha existido ese mínimo de actividad probatoria de cargo, en la que pueda basarse la libre valoración del Juez. Pues bien, en el presente caso el examen de las actuaciones muestra que se practicó abundante prueba documental, testifical y pericial, a propuesta tanto de los procesados como del Ministerio Fiscal y de la acusación particular, según consta en la pormenorizada acta de la vista oral. Sobre esas pruebas el Tribunal de Instancia construyó la narración histórica de los hechos, que en lo que afecta al recurrente han sido recordados en el primer fundamento jurídico de esta Sentencia. No se puede, por tanto, afirmar que existiese vulneración de la presunción de inocencia consagrado en el art. 24.2 de la Constitución.

4. En realidad, y aunque invoque reiteradamente la presunción de inocencia, el recurrente alega sobre todo la indefensión que sufrió por no haberse practicado pruebas que estima decisivas para su defensa. Estas serían la no aportación del tarro que contenía la sangre transfundida, el levantamiento del cadáver y la no declaración de tres testigos en la vista oral. También en otras ocasiones ha dicho este Tribunal que la denegación de aquellas pruebas que el juzgador estime inútiles no supone necesariamente indefensión, pues tal facultad denegatoria viene impuesta por evidentes razones prácticas, como son evitar dilaciones injustificadas del proceso, que podría alargarse a voluntad de cualquiera de las partes, vulnerando así el derecho de las otras a obtener un proceso sin dilaciones indebidas reconocido en el art. 24.2 de la Constitución. Por eso el mismo precepto constitucional se refiere al derecho a utilizar los medios de prueba «pertinentes».

En este sentido, lo cierto es que el primero de los medios propuestos, la aportación del tarro, fue admitido y se requirió para su entrega al Director de la Ciudad Sanitaria «Juan Canalejo», donde había fallecido la enferma, y aquél contestó, según comunicación que obra en los folios 193 y 194 del rollo, que ese frasco no existía ya, añadiendo que los envases de sangre transfundida se conservan sólo cuarenta y ocho horas. La prueba era, pues, de imposible realización. El segundo medio de prueba solicitado, el levantamiento del cadáver, era también imposible, pues el cadáver ya estaba inhumado y por ello, sin duda, fue rechazado por el Juez por providencia de 14 de octubre de 1980 (folio 212 del rollo). La prueba que podía haberse solicitado era la exhumación del cadáver a efectos de autopsia, pero esta prueba no fue solicitada nunca. El recurrente, sobre todo en su escrito de alegaciones, insiste en que debió realizarlo el Juez instructor en la fase sumarial, de acuerdo con el art. 343 en relación con el 340 de la L.E.Cr., sin que pudiera entonces solicitarla porque no estaba aún procesado y no podía intervenir en el proceso con arreglo a la legislación entonces vigente. Pero es lo cierto que pudo solicitarlo una vez que fue procesado y a lo largo de todo el proceso, cosa que no hizo. También debe señalarse que aunque no se hizo la autopsia médico-legal regulada en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se practicó una autopsia (calificada con el nombre equivalente de necropsia en la documentación que obra en autos) a raíz de la muerte de la enferma, autopsia que sirvió al Tribunal, junto con otros elementos de juicio, como la descripción de los síntomas mostrados por la enfermedad al sufrir la transfusión, para considerar suficientemente probada la causa de la muerte. Y en cuanto al tercer medio de prueba no practicado, la declaración de dos testigos de cargo y un tercero propuesto por otro procesado, al ser testigos que el recurrente ni propuso ni hizo suyos, mal puede decirse que su incomparecencia le produjera indefensión, por ser medios pertinentes para su defensa. De todo lo cual hay que concluir que tampoco se vulnera en el presente proceso el derecho a que no se produzca indefensión y a utilizar los medios de prueba para la defensa que recoge el art. 24 de la Constitución.

5. Especial hincapié hace el recurrente en el cambio de calificación de los hechos que la Audiencia consideró falta y el Tribunal Supremo estimó delito. Pero no se ve qué garantía constitucional susceptible de amparo puede vulnerar dicha modificación. El solicitante del amparo fue acusado de unos hechos que el Tribunal de Instancia consideró probados, como se ha dicho. En la vista oral esos hechos fueron calificados como constitutivos de un delito de imprudencia por el Ministerio Fiscal y la acusación particular, teniendo, por tanto, plena ocasión de defenderse contra tal acusación. El acusador particular interpuso recurso de casación por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la L.E.Cr., motivo que apoyó el Fiscal por entender precisamente que los hechos declarados probados estaban tipificados en el art. 565.1 y 5 en relación con el art. 407 y constituían, por tanto, delito y no falta, por lo que se había infringido un precepto penal de carácter sustantivo, lo que es motivo de casación por infracción de Ley de acuerdo con el antes citado art. 849.1. La calificación más grave pudo ser también debatida por las partes en el acto de la vista del recurso. El Tribunal Supremo acogió ese motivo, rectificó la calificación de acuerdo con lo pedido por la acusación y aumentó en consecuencia la pena, razonando esta decisión en el noveno considerando de su Sentencia. Todo ello se mueve en el ámbito de la legalidad ordinaria, sobre cuya aplicación, como tantas veces se ha recordado, no puede pronunciarse este Tribunal.

### 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

Denegar el amparo solicitado por don Manuel Pedreira Mengotti.

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

Dada en Madrid, a siete de febrero de mil novecientos ochenta y cuatro.