|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 344/1990 |
| Fecha | de 1 de octubre de 1990 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Álvaro Rodríguez Bereijo y don José Gabaldón López. |
| Núm. de registro | 1001-1990 |
| Asunto | Recurso de amparo 1.001/1990 |
| Fallo | En mérito a lo que antecede la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El día 17 de abril de 1990 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un escrito por virtud del cual la Procuradora de los Tribunales doña Consuelo Rodríguez Chacón, actuando en nombre y representación de don Christian Mathias Walter, interpone recurso de amparo contra la Sentencia dictada en 26 de enero de 1990 por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, desestimatoria del recurso de casación deducido contra la pronunciada por la Audiencia Provincial de Granada en 27 de julio de 1987, por la que se condenó al demandante de amparo como coautor de un delito contra la salud pública.

2. La demanda de amparo se funda, en síntesis, en los siguientes antecedentes fácticos:

a) La Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Granada es el lógico final de un proceso penal que se inició por atestado levantado por la Brigada Regional de Policía Judicial de la Jefatura Superior de Policía de Granada, el cual nunca fue ratificado ni ante autoridad judicial instructora ni ante el Tribunal en el acto del juicio oral, y en el que no se hacía referencia a la existencia de intervención telefónica alguna.

b) Recibido el atestado anteriormente reseñado, se dictó providencia por el Juez instructor por la que se ordenó la declaración de los detenidos en virtud de aquél, sin que a la par se ordenara la ratificación en el mismo de los Funcionarios de Policía que intervinieron en su redacción. De estas actuaciones judiciales y de las policiales previas es de destacar el hecho de que el demandante de amparo en ningún momento se confesó culpable de delito alguno relacionado con el tráfico de estupefacientes.

c) El día 14 de julio de 1985 fue confeccionado por miembros de la Jefatura Superior de Policía ya indicada nuevo atestado que es entregado al Juzgado de Instrucción núm. 2 de los de Granada, en el que se incluía una diligencia de remisión por virtud de la cual "se adjuntan las cintas originales de las últimas conversaciones mantenidas...", lo cual no responde a la realidad como lo acredita la circunstancia de que el Secretario del Juzgado tuviera la necesidad de extender una diligencia en la que hizo constar que "no se pueden transcribir las cintas que se ordenaron en anterior providencia por no haber sido presentadas las mismas por la Policía".

d) Por providencia de 19 de julio de 1985 el Juez instructor ordenó la transcripción literal de las cintas, así como librar oficio al Jefe Superior de Policía a fin de que comparecieran en el Juzgado los Funcionarios de Policía que realizaron la grabación de las cintas y "manifíesten qué ha pasado con las cintas a que se refiere su informe". Comparecidos dichos funcionarios ante el Juzgado manifestaron que las cintas "no pueden ser presentadas por haber sido desgrabadas dado el tiempo que se llevan efectuando dichas grabaciones y el volumen y cantidad de cintas que serían necesarias para poder observar todas las conversaciones, habiéndose transcrito aquellas que tenían interés policial en cuyas transcripciones se afirman y ratifican totalmente".

e) En sus declaraciones ante el Juzgado, el demandante de amparo negó siempre su participación en los hechos. Igual negativa reprodujo en el acto del juicio oral.

f) Por Sentencia de 27 de julio de 1987, la Audiencia Provincial de Granada condenó al recurrente como coautor de un delito contra la salud pública. Recurrida esta Sentencia en casación, es confirmada por otra de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 26 de enero de 1990.

3. Se afirma en la demanda de amparo que la Audiencia Provincial no poseyó a su disposición de prueba de cargo alguna para fundamentar su posterior pronunciamiento condenatorio. Para fundamentar tal afirmación se arguye que las únicas pruebas de que dispuso el Tribunal fueron la declaración de los condenados, la transcripción indirecta de las cintas, los atestados efectuados por la Policía y lo desarrollado en el acto del juicio oral. Así:

a) De lo declarado por los condenados no existe confesión alguna de que el demandante de amparo haya participado en el plan de introducir una determinada cantidad de hachís proveniente de Marruecos.

b) Las escuchas telefónicas practicadas, aun mediando el pertinente mandamiento judicial, no tienen valor probatorio alguno, en la medida en que las cintas en que fueron grabadas fueron destruidas por la Brigada Regional de la Policía Judicial, cuando debieron ser conservadas a disposición judicial. Dicho valor probatorio también viene negado por el modo en que se hizo la transcripción de las cintas y por la circunstancia de que en la fecha en que se practicaron las escuchas las mismas no estaban admitidas en el proceso penal.

c) El contenido de lo atestados policiales no fue ratificado ante la autoridad judicial, ni los agentes de la autoridad que los elaboraron fueron citados como testigos de cargo por el Ministerio Público para el acto del juicio oral.

En conclusión, según el demandante de amparo, los hechos declarados probados por la Sentencia de instancia se basan en pruebas ilícitamente obtenidas.

En el suplico de la demanda se solicita que, con estimación del recurso, se otorgue el amparo solicitado, declarando la nulidad de las Sentencias recurridas y reconociendo expresamente al recurrente su derecho a ser presumido inocente.

Mediante otrosí se solicita la suspensión de la ejecución de las resoluciones objeto del recurso.

4. Por providencia de 18 de junio de 1990 la Sección acordó poner de manifiesto la posible existencia de la causa de inadmisibilidad del art. 50.1.c) LOTC por falta de contenido constitucional de la demanda, concediendo un plazo común de diez días al solicitante de amparo y al Ministerio Fiscal para la formulación de alegaciones.

El solicitante de amparo reitera que lo que impugna en el recurso no es la valoración de la prueba sino la invalidez de las pruebas que han sido utilizadas por el Tribunal, que no han sido obtenidas con las debidas garantías procesales, al carecer de valor procesal la transcripción de unas cintas procedentes de una intervención telefónica, sin garantías para el justiciable, habiéndose vulnerado por ello la presunción de inocencia del art. 24 C.E.

El Ministerio Fiscal se opone a la admisión de la demanda señalando que el recurrente pone todo su énfasis en la ausencia de las cintas magnetofónicas originales, olvidando que existen otras pruebas en autos que pueden basar la convicción del Tribunal, como el hecho de que en automóvil que él reconoce haber conducido durante el día de su detención, se encontró una cantidad importante de droga. Además entiende que la transcripción de las cintas magnetofónicas obtenidas mediante escuchas telefónicas no puede ser tildada de prueba insuficiente, las escuchas telefónicas fueron legales, y no cabe duda del carácter de prueba documental de tales transcripciones que fueron ratificadas en presencia judicial por los agentes policiales que las presentaron y su sometimiento a los principios de contradicción y publicidad fue perfectamente posible en el juicio oral, en el que constaban como prueba documental. No puede olvidarse además que el propio recurrente asistido de su letrado reconoció en el sumario ante el Juez que se iba a pasar hachís así como otros extremos. Por todo ello ha habido actividad probatoria suficiente susceptible de ser valorada por el juzgador, habiéndose respetado el derecho a la presunción de inocencia.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Único. Es cierto que la observación de las telecomunicaciones supone una grave injerencia en la esfera de la intimidad personal, constitucionalmente reconocida, y como tal injerencia ha de estar sometida al principio de legalidad (STC 150/89, f.j.5), y,

en especial, al de proporcionalidad (STC 37/89, ff.jj. 7 y 8), el cual se refiere no solo a la relativa gravedad de la infracción punible para justificar la naturaleza de la medida (SSTEDH, de 6 de septiembre de 1978 y de 2 de agosto de 1984), sino

también a las garantías exigibles de autorización judicial específica y razonada y de respeto en su realización de requisitos similares a los existentes en otro tipo de control de comunicaciones. En los presentes autos, salvo las afirmaciones del

recurrente, nada hay que denote el incumplimiento de los requisitos antes mencionados de legalidad, proporcionalidad y respeto de las garantías esenciales del procedimiento en la realización de este tipo de escuchas. Con todo, de predicarse la

incorrección de las escuchas telefónicas en el presente caso, ello no hubiera supuesto, como razona el Tribunal Supremo, la nulidad del resto del material probatorio, de muy diversa índole e independiente de las escuchas que, por otro lado, no ha sido en

cuanto tal impugnado por el demandante.

La existencia de ese material probatorio, obrante en la causa, excluye que haya existido vacío probatorio vulnerador del derecho constitucional a la presunción de inocencia. Cualquiera que sea el valor que se quiera dar a las escuchas telefónicas, y aún prescindiendo de ellas como prueba, se han practicado pruebas legítimas bastantes idóneas para destruir la presunción de inocencia que invoca el demandante de amparo, ya que la policía detuvo al recurrente, junto a otros procesados, en el almacén de bebidas de uno de ellos, interviniendo a los presentes más de seis kilos de hachís, habiéndose ratificado los agentes que intervinieron en la operación, lo que es prueba de cargo suficiente para desvirtuar dicha presunción. Ello permite confirmar la falta manifiesta de contenido constitucional de la presente demanda de amparo, que incurre en la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1.c) LOTC

ACUERDA

En mérito a lo que antecede la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso.

Madrid, a uno de octubre de mil novecientos noventa.