|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 282/1993 |
| Fecha | de 20 de septiembre de 1993 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Álvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López y don Carles Viver Pi-Sunyer. |
| Núm. de registro | 1146-1993 |
| Asunto | Recurso de amparo 1.146/1993 |
| Fallo | En virtud de todo lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del recurso y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 14 de abril de 1993, la Procuradora de los Tribunales, doña Consuelo Rodríguez Chacón, en nombre y representación de don Manuel López Bueno, interpone recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 22 de febrero de 1993, desestimatoria del recurso de casación 313/91, interpuesto contra la Sentencia, de 12 de enero de 1991, de la Audiencia Provincial de Jaén, en el procedimiento abreviado 919/89, por delitos de falsedad en documento oficial y estafa.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes hechos:

a) En el procedimiento abreviado 919/89, del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Jaén, la Audiencia Provincial de Jaén dictó Sentencia, de fecha 12 de enero de 1991, por la que condenaba al recurrente en amparo a seis meses y un día de prisión menor por delito de falsedad en documento público previsto en el art. 302, núms. 4 y 9, y 318 del Código Penal y a 100.000 pesetas de multa por un delito de estafa en grado de tentativa previsto en los arts. 528 y 259, núm. 7, y arts. 3 y 52 del Código Penal, accesorias y costas por mitad con otra persona condenada por la misma Sentencia, don Máximo Jesús Hidalgo Alvarez. Los hechos probados recogían que el recurrente, funcionario del Patronato Provincial de Bienestar Social de la Diputación Provincial de Jaén, encargado del despacho de la Delegación Provincial del Organismo Nacional de Loterías y Apuestas del Estado, y Máximo Jesús Hidalgo Alvarez decidieron obtener un beneficio ilícito en el sorteo de la lotería primitiva correspondiente al 8 de junio de 1989, para lo cual el recurrente en amparo procedió a sellar un boleto sin rellenar presentado por el otro condenado guardándoselo y haciendo constar en el impreso enviado a la central en el que se contabilizan los sellos vendidos, un sello más de los que en realidad remitía. Posteriormente, una vez conocido el resultado del sorteo, rellenó el boleto en blanco, entregando el resguardo al otro acusado y dejando como traspapelado el boleto en la delegación.

b) Interpuesto recurso de casación por el recurrente, éste fue tramitado con el núm. 313/91, por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, la cual dictó Sentencia de 22 de febrero -notificada el 18 de marzo de 1993- desestimando íntegramente el recurso de casación.

3. En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda, el recurrente imputa a las resoluciones dictadas en esta causa por los Tribunales Penales la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia garantizado por el art. 24.2 C.E. al fundar la convicción condenatoria en una prueba ilegal cual es, las declaraciones en el juicio de los funcionarios de policía de la brigada de juego que investigaron los hechos relatando la confesión de los hechos delictivos por parte del actor y del otro condenado en una conversación anterior al atestado con los citados policías, conversación que tuvo lugar en hotel sin asistencia de Letrado y sin información previa de derechos.

4. Por providencia de 19 de julio de 1993, la Sección Cuarta acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días para que alegasen lo que estimasen pertinente en relación con la posible concurrencia del siguiente motivo de inadmisión: carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte de este Tribunal Constitucional de conformidad con lo prevenido en el art. 50.1 c) de la citada LOTC.

5. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesó, mediante escrito presentado el 2 de septiembre de 1993, la inadmisión del presente recurso al entender que concurre la causa de inadmisión del art. 50.1 c) LOTC.

Tras recordar brevemente los antecedentes del caso y la jurisprudencia de este Tribunal relativa al derecho a la presunción de inocencia, señala el Fiscal que la condena del recurrente se funda, en primer lugar, en la prueba testifical de los inspectores de policía, prueba que, contrariamente a lo que afirma el recurrente, resulta plenamente válida al tratarse de un testimonio de referencia cuya validez viene reconocida en el art. 710 L.E.Crim. Añade el Ministerio Público que no es cierta la alegación del recurrente según la cual la única prueba de cargo fue la testifical de los policías ya citada, puesto que en el juicio oral declararon otros testigos explicando la Sentencia de manera detallada en qué medida las declaraciones de éstos en el plenario conducen a la convicción de la culpabilidad del recurrente. Concluye sus alegaciones el Fiscal solicitando que se acuerde la inadmisión de la demanda por carecer ésta de contenido constitucional.

La representación procesal del demandante de amparo evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado el 9 de agosto de 1993 en este Tribunal. En dicho escrito reitera los argumentos vertidos en la demanda de amparo insistiendo en que la Sentencia condenatoria se apoya única y exclusivamente en las declaraciones de los policías relatando la confesión de los acusados en una conversación privada. Según el recurrente, tal prueba era ilícita puesto que al ser los policías instructores del atestado no podían, posteriormente, comparecer en el proceso como testigos. Según sus alegaciones, el resultado de la labor investigadora llevado a cabo por la policía debió haberse consignado exclusivamente en el atestado, resultando inaceptable que por la vía testifical los policías incorporan nuevos datos acusatorios.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Hemos de confirmar la inicial apreciación puesta de manifiesto en nuestra providencia de 19 de julio de 1993, respecto a la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda de amparo que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional [art. 50.1 c) LOTC].

La demanda de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 1993, confirmatoria de la dictada por la Audiencia Provincial de Jaén el 12 de enero de 1991, que condena al recurrente como autor de un delito de falsedad en documento público y un delito de estafa en grado de tentativa. La demanda imputa a dichas Resoluciones la vulneración del derecho a la presunción de inocencia que garantiza el art. 24.2 C.E. La argumentación de la parte recurrente se centra en la supuesta ilegalidad de la única prueba de cargo: la declaración de los policías en el acto del juicio relatando la confesión del delito por parte de los acusados en el curso de una conversación privada con los policías en un hotel, confesión que luego no quedó reflejada en el atestado al negarse a ello los acusados una vez que fueron informados de sus derechos y fueron asistidos por Letrado.

2. Como recuerda el Ministerio Fiscal, la presunción constitucional de inocencia comporta, en el orden penal, que la carga de la prueba sobre los hechos constitutivos de la pretensión penal corresponde exclusivamente a la acusación (SSTC 62/1985, 141/1986, 3/1990); que sólo es prueba la practicada en el juicio oral bajo la inmediación del órgano judicial decisor y con observancia de los principios de contradicción y publicidad (SSTC 31/1981, 101/1985, 173/1985, 49/1986, 22/1988, 137/1988); con la excepción de los supuestos de prueba preconstituida y anticipada cuya reproducción en el juicio oral sea imposible siempre que se garantice el derecho de defensa y la posibilidad de contradicción (STC 154/1990); y que la valoración conjunta de la prueba es una potestad exclusiva del Juzgador, la cual no puede ser revisada por el Tribunal Constitucional (SSTC 55/1982, 124/1983, 140/1985, 254/1988, 201/1989, 138/1992). La doctrina de este Tribunal ha señalado asimismo que la presunción de inocencia supone la imposibilidad de que se dicte Sentencia condenatoria cuando exista un vacío probatorio ya sea por ausencia material de prueba o porque ésta, por ilicitud constitucional, no pueda ser tenida en cuenta (SSTC 182/1989, 41/1991, entre otras).

En el presente caso la Sentencia condenatoria dictada por la Audiencia Provincial de Jaén señala cuáles son las pruebas de cargo que este órgano judicial ha tenido en cuenta para llegar a la convicción de que los hechos objeto de la acusación estaban probados, mencionándose, en primer lugar, la declaración testifical de los inspectores de policía.

La parte recurrente aduce que dicha prueba no podía ser tenida en cuenta al haber sido obtenida con vulneración de derechos fundamentales. Ahora bien, esta alegación induce a confusión, puesto que la prueba tenida en cuenta por el Juzgador no fue la confesión del recurrente en amparo y la del otro condenado, con carácter de prueba anticipada, pues esta confesión no llegó nunca a documentarse. La prueba realmente tenida en cuenta por el Juzgador fue de naturaleza testifical consistente en el testimonio de los policías en el plenario declarando haber oído a los acusados admitir, en el curso de una conversación informal y sin que mediara coacción o amenaza alguna, haber cometido los hechos delictivos por los que luego fueron condenados. Esa prueba testifical -llevada a cabo en el juicio con todas las garantías y sometida a contradicción por la defensa- no vulnera, como tal, derecho fundamental alguno.

3. Cuestión distinta es, sin embargo, la relativa a la eficacia probatoria que debe atribuirse a dicha prueba en tanto que manifestación refleja de una prueba de confesión, si -como afirma el recurrente- ésta estuviera viciada de inconstitucionalidad. Por tanto, una vez situado el problema en su contexto adecuado, hay que empezar por recordar que en su STC 114/1984 este Tribunal indicó ya que «deriva de la posición preferente de los derechos fundamentales en el ordenamiento y de su afirmada condición de inviolables (art. 10.1 C.E.) la imposibilidad de admitir en el proceso una prueba obtenida violentando un derecho fundamental o una libertad fundamental... Esta garantía deriva, pues, de la nulidad radical de todo acto -público y, en su caso, privado- violatorio de las situaciones jurídicas reconocidas en la Sección Primera del capítulo segundo del título I de la C.E. y de la necesidad de no confirmar, reconociéndolas efectivas, las contravenciones de los mismos derechos fundamentales (el deterrent effect propugnado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos).

En determinadas circunstancias, la ineficacia probatoria se puede hacer extensible también a las pruebas logradas a partir de las pruebas ilícitas (lo que la doctrina norteamericana a la que hace referencia la STC 114/1984 conoce como the fruit of the poisonous tree doctrine). En este mismo sentido el art. 11.1 de nuestra L.O.P.J., recogiendo, sin duda, la doctrina constitucional antecitada, ha establecido que «no surtirán efectos las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando derechos o libertades fundamentales», debiendo entenderse la expresión «indirectamente» como referida a todas aquellas ocasiones en las que existe una primigenia conculcación de un derecho que, sin embargo, de manera inmediata no proporciona material probatorio, pero sirve para conducir de forma mediata hasta otra fuente de prueba. Así, un testimonio relativo a una confesión anterior obtenida mediante, por ejemplo, tortura carecería, desde luego, de todo valor probatorio (véase a este respecto el ATC 970/1987).

4. Por consiguiente, si se aceptara, en el caso presente, que la confesión llevada a cabo por el recurrente se obtuvo violentando sus derechos constitucionales, la prueba testifical practicada en relación con dicha confesión pudiera efectivamente carecer de eficacia probatoria. Sin embargo, ningún elemento viene a acreditar la tesis del recurrente según la cual la confesión fue obtenida con la vulneración de sus garantías constitucionales o legales. Consta la inexistencia de coacciones o amenazas destinada a provocar la confesión. Es más, según la Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén de 12 de enero de 1991, el recurrente se prestó incluso voluntariamente para ir a buscar al otro coautor del delito y a conducirlo hasta el hotel donde se encontraban los policías. Tampoco consta -el recurrente ni siquiera lo afirma- que los policías hicieran uso de argucias o malas artes para provocar la confesión, ni que ocultaran su condición de funcionarios de policía encargados de la investigación de las irregularidades detectadas en torno a la aparición de un boleto premiado de la Lotería Primitiva no repertoriado en la central del Organismo de Apuestas del Estado.

El recurrente se limita a afirmar que la confesión es ilícita desde el punto de vista constitucional -y con ella la testifical relativa a la misma- porque se produjo sin información de derechos y sin asistencia de Letrado. No obstante, esta afirmación no se apoya en ninguna disposición legal ni aún menos constitucional. Si bien el art. 17.3 C.E. y también, en aplicación del mismo, el art. 520.2 L.E.Crim., imponen la obligación de informar de los hechos que se le imputan y de los derechos que le asisten a toda persona que se encuentre detenida o presa, el recurrente, sin embargo, no estaba en ninguna de estas dos situaciones en el momento de confesar su delito a la policía. Por otro lado, si bien el art. 24.2 C.E. reconoce el derecho de toda persona a ser informada de la acusación formulada contra ella y el art. 118 L.E.Crim. reconoce a toda persona a quien se le impute un delito la posibilidad de ejercer el derecho de defensa y a ser informado de la existencia de la imputación y de las actuaciones procesales seguidas en relación con la misma, es obvio, sin embargo, que, en el momento de su confesión, el recurrente en amparo tampoco tenía aún la condición de imputado. De la lectura de las Resoluciones judiciales impugnadas ahora en vía de amparo se deduce, al contrario, que en el momento de producirse la confesión del recurrente no existía todavía un procedimiento judicial en curso sino una simple investigación policial sobre hechos que podrían revelarse -como así ocurrió a la postre- delictivos. En el supuesto examinado, por consiguiente, los agentes de policía no se encontraban obligados, al menos antes de oír la confesión del recurrente, a poner en su conocimiento los hechos delictivos que se le imputaban -suponiendo que en aquel momento el recurrente ya fuera sospechoso- a informarle de sus derechos y a llamar a su Letrado.

Por consiguiente, no siendo contraria a la Constitución la manera en que se obtuvo la confesión, la declaración ulterior de los policías en el juicio relativa a la misma confesión constituyó, como indica la Sala Segunda del T.S. en su Sentencia de 22 de febrero de 1993, un testimonio de referencia, prueba plenamente admisible desde el punto de vista constitucional (STC 217/1989) y legal (art. 710 L.E.Crim.), que pudo perfectamente ser tenida en cuenta por el Juzgador penal, a la hora de formar su convicción acerca de la responsabilidad del recurrente en cuanto a los delitos de estafa y de falsificación de documento público de los que venía acusado.

5. Tampoco es cierta la aseveración del recurrente según la cual el testimonio de los policías en el plenario fue la única prueba de cargo de la que dispuso la Audiencia Provincial de Jaén para fundar su Sentencia condenatoria por cuanto, como bien señala el Ministerio Fiscal, la citada Sala contó también con los testimonios de varios compañeros de trabajo del recurrente que sin llegar a constituir prueba directa de los hechos delictivos, facilitaron indicios al Juzgador acerca de la manera en que éstos fueron llevados a cabo. Es de sobra conocida la doctrina de este Tribunal según la cual la presunción de inocencia puede enervarse a partir de pruebas indiciarias, siempre que se parta de hechos plenamente probados y por medio de los cuales se llegue, a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano -como el que se puede encontrar en el presente caso en el fundamento jurídico 2.° de la Sentencia condenatoria- a considerar probados los hechos constitutivos del delito (SSTC 174/1985, 256/1988, 111/1990, entre otras).

No existiendo, en resumen, ni el vacío probatorio ni la ilegitimidad constitucional de la principal prueba de cargo que denuncia el actor en su demanda de amparo, no se ha lesionado su derecho a la presunción de inocencia garantizado por el art. 24.2 C.E.

ACUERDA

En virtud de todo lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del recurso y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veinte de septiembre de mil novecientos noventa y tres.