|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 196/1992 |
| Fecha | de 1 de julio de 1992 |
| Sala | Sección Primera |
| Magistrados | Don Francisco Tomás y Valiente, don Fernando García-Mon y González-Regueral y don Jesús Leguina Villa. |
| Núm. de registro | 396-1991 |
| Asunto | Recurso de amparo 396/1991 |
| Fallo | Por lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de, las actuaciones. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado en este Tribunal el 20 de febrero de 1991, el Procurador de los Tribunales don Federico José Olivares Santiago interpone, en nombre y representación de doña Francisca Zapater Zaballos, recurso de amparo contra Sentencia de 20 de diciembre de 1990 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

2. La demanda de amparo se basa, en síntesis, en los siguientes hechos:

a) La Sección Octava de la Audiencia Provincial de Barcelona, en Sentencia dictada el 5 de abril de 1989, condenó a la hoy recurrente de amparo, entre otras personas, como autora de un delito contra la salud pública a la pena de seis años de prisión menor y multa de 55.000.000 de ptas.

b) Contra la citada Sentencia interpuso la condenada recurso de casación ante el Tribunal Supremo, alegando la infracción del derecho a la presunción de inocencia. Por Sentencia de 20 de diciembre de 1990, la Sala Segunda del Tribunal Supremo desestimó el recurso.

3. La representación de la recurrente de amparo considera que las Sentencias impugnadas infringen el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 C.E.). Al respecto alega que las pruebas practicadas no tienen la calidad de prueba de cargo porque: a) La condena de la recurrente se fundamenta en las cintas grabadas de conversaciones tomadas del teléfono de la recurrente, debidamente autorizadas, pero que no fueron transcritas por parte del Secretario Judicial en el acto del juicio oral, vulnerando así el principio de contradicción; b) La condena también se basa en el hecho de que la hoy recurrente salía del piso con pequeños paquetes que luego entregaba a un tercero (también condenado), pero en la propia Sentencia de instancia se reconoce que el contenido de los paquetes «parecía tratarse de hachís», aunque se desconocía el contenido de los mismos: y c) La ocupación en la vivienda de la recurrente de dos trozos de hachís (23,940 g.), un juego de pesas y una espadilla no puede entenderse como prueba de cargo, máxime cuando en el acto del juicio oral su esposo, también condenado, no manifestó que la hoy recurrente tuviera conocimiento de la existencia de la droga.

En atención a lo expuesto, solicita de este Tribunal que otorgue el amparo y anule las Sentencias impugnadas. Por otrosí pide que se acuerde la suspensión de la ejecución de la condena.

4. Por providencia de 11 de noviembre de 1991, la Sección Primera (Sala Primera) acuerda tener por interpuesto recurso de amparo por doña Francisca Zapater Zaballos, y por personado y parte, en nombre y respresentación de la misma, al Procurador de los Tribunales señor Olivares de Santiago. Asimismo, y a tenor de lo dispuesto en el art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), acuerda conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y a la solicitante de amparo para que, dentro de dicho término, aleguen lo que estimen pertinente en relación con la posible existencia del siguiente motivo de inadmisión: carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por parte de este Tribunal Constitucional, de conformidad con lo prevenido en el art. 50.1 c) de la LOTC.

5. Por escrito presentado el 20 de noviembre de 1991, la representación de la recurrente alega que tanto el Tribunal de Instancia como el Tribunal Supremo han fundamentado la condena de la recurrente en el contenido de unas conversaciones telefónicas sin corroboración y fe pública judicial, al no haberse procedido a la preceptiva transcripción por el Secretario Judicial y no ser oídas en el acto del juicio oral. Del mismo modo, se consideró desvirtuada la presunción de inocencia en base a la sospecha de que los pequeños paquetes que portaba «podía tratarse de hachís», pero sin respetar los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha establecido para la validez de la prueba indiciaria.

Por lo expuesto, estima que en el presente caso ha habido una insuficiencia probatoria respecto de la actividad de la recurrente, y que la Audiencia, de entre todas las explicaciones posibles sobre los hechos, eligió la peor para la recurrente, razones por la que procede el otorgamiento del amparo solicitado.

6. En su escrito de alegaciones presentado el 18 de noviembre de 1991, el Ministerio Fiscal interesa que se dicte Auto de inadmisión del recurso, por concurrir la causa del art. 50.1 c) de la LOTC. Al respecto alega que, en el presente caso, existe actividad probatoria de cargo respecto a la autoría de la recurrente, que se describe, detalla y valora por la Audiencia y Tribunal Supremo en relación con la total actividad probatoria practicada en el proceso penal. Así, existe una entrada y registro legalmente realizado en el domicilio de la actora que permite el hallazgo de instrumentos aptos para el pesaje, determinación y preparación de hachís, así como una cantidad de dicha sustancia; se practica una entrada y registro, también legal, en una determinada vivienda, en la que se encuentra una gran cantidad de hachís, y de la que salía con frecuencia la recurrente llevando pequeños paquetes que entregaba a otro de los condenados. Hay, pues, una actividad probatoria de cargo respecto de la actora que, valorada conjuntamente con la totalidad de las pruebas, tiene entidad suficiente y bastante para destruir la presunción de inocencia.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. En el presente caso concurre el motivo de inadmisión previsto en el art. 50.1 c) de la LOTC, por carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por parte de este Tribunal.

En primer término la recurrente considera que las cintas grabadas de conversaciones tomadas de su teléfono, aunque debidamente autorizadas (y cuya legalidad no discute), no tienen la calidad de pruebas de cargo porque no fueron oídas, ni su transcripción leída por el Secretario Judicial, en el acto del juicio oral. Pero esta alegación no puede servir de fundamento a la pretensión de amparo, pues, con independencia de que las grabaciones telefónicas no han sido las únicas pruebas tenidas en cuenta por los órganos judiciales, lo cierto es que la no audición de las cintas en el juicio, así como que el Secretario no leyera la transcripción de las mismas, no supone, sin más, que las grabaciones no puedan ser valoradas por el Tribunal sentenciador. En efecto, las grabaciones telefónicas tienen la consideración de prueba documental (documento fonográfico), y así lo admite tanto la doctrina como la jurisprudencia, constante y uniforme, del Tribunal Supremo (por citar algunas, Sentencias del T.S. de 5 de febrero de 1988; 27 de junio de 1988; 12 de febrero de 1990; 5 de octubre de 1990), por lo que pueden incorporarse al proceso como prueba documental, aunque la utilización de tal medio probatorio en el juicio puede hacerse, claro está, de maneras distintas. Ahora bien, el hecho de que las grabaciones puedan reproducirse en el acto del juicio oral y someterse a contradicciones por las partes -bien de modo directo, mediante la audición de las cintas, bien indirectamente con la lectura de las transcripciones- no significa, como pretende la hoy recurrente, que la prueba documental fonográfica carezca de valor probatorio en los supuestos en los que haya sido incorporada como prueba documental y haya sido dada por reproducida sin que nadie pidiera la audición de las cintas o la lectura de su transcripción en la vista oral (en el mismo sentido, para un supuesto similar, STC 128/1988, fundamento jurídico 3. ).

De otra parte, además, la queja de la recurrente es puramente formal, pues se limita a denunciar ahora en vía de amparo constitucional que en el acto del juicio oral no fueron reproducidas las cintas, con infracción del principio de contradicción, a pesar de que ni solicitó reproducción alguna ni puso en duda la legalidad de las grabaciones (expresamente admitida), la autenticidad de las mismas o la corrección de las transcripciones. Tampoco alega que desconociera la existencia y el contenido de las grabaciones o transcripciones antes del juicio de la vista. Por ello, la denuncia relativa a la insuficiencia de contradicción sobre el alcance incriminador de dicha prueba carece de relevancia y sólo ha de imputarse a la falta de diligencia procesal de la hoy recurrente.

2. En segundo término, los Tribunales han considerado razonada y motivadamente que estaba acreditada la participación (como «mensajera», según la Sentencia de la Audiencia) de la hoy recurrente en el delito de tráfico de drogas con base en las pruebas practicadas, y tal deducción es conforme, en todo caso, con las reglas de la prueba indiciaria. Basta con señalar al respecto que en el juicio oral prestaron declaración como testigos los miembros de la Brigada de la Policía Judicial que llevaron a cabo seguimientos personales a la hoy recurrente y quienes habían observado cómo ésta efectuaba frecuentes visitas a un piso de donde salía con pequeños paquetes que entregaba a un tercero; de otra parte. en el piso en cuestión fueron encontrados un total de 2.987 g. de hachís y una balanza de previsión; y, por último, en otro piso (domicilio de la hoy recurrente) también fue encontrado hachís -23,950 g.-, un juego de pesas y una espadilla de 9 cm. Es claro, por tanto, que la denuncia de la recurrente no versa sobre la ausencia de actividad probatoria, sino sobre su discrepancia con la valoración y apreciación que los Tribunales han hecho de las pruebas practicadas, cuestión ésta respecto de la cual ningún pronunciamiento puede hacer este Tribunal Constitucional en vía de amparo.

ACUERDA

Por lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo y el archivo de, las actuaciones.

Madrid, a uno de julio de mil novecientos noventa y dos.