|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 141/2002 |
| Fecha | de 23 de julio de 2002 |
| Sala | Sección Tercera |
| Magistrados | Don Tomás Salvador Vives Antón y don Eugeni Gay Montalvo. |
| Núm. de registro | 1206-2001 |
| Asunto | Recurso de amparo 1206-2001 |
| Fallo | En virtud de todo lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión a trámite del presente recurso de amparo, por concurrir la causa prevista en el art. 50.1 c) LOTC, y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 3 de marzo de 2001, la Procuradora de los Tribunales doña Isabel del Pino Peño, en nombre y representación de don Gabriel Hernández Cairós, interpuso recurso de amparo contra Sentencia de la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo, de 2 de febrero de 2001, que desestimó el recurso de casación formulado contra la Sentencia dictada por el Tribunal Militar Territorial Segundo, en plaza de Melilla, con fecha 27 de septiembre de 1999.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda son, en síntesis, los siguientes:

a) Por Sentencia de 27 de septiembre de 1999 el Tribunal Militar Territorial Segundo, en plaza de Melilla, condenó al recurrente, Capitán de la Armada, como autor de un delito consumado de abuso de autoridad, en su modalidad de maltrato de obra a inferior (art. 104 CPM), a cuatro meses de prisión, con la accesoria de suspensión de cargo público y derecho de sufragio pasivo. En dicha resolución se da como probado que en el transcurso de un ejercicio de tiro realizado el 2 de marzo de 1998 en Melilla, el recurrente le dio varias patadas a un soldado, al tiempo que decía "¿duele perdón?", respondiendo el soldado "sí mi Teniente". El soldado había sufrido con anterioridad una fractura del quinto metacarpiano de la mano derecha, lesión que el Tribunal declara no probada su relación de causalidad con los hechos objeto de acusación.

b) Frente a la anterior resolución, el solicitante de amparo formuló recurso de casación, alegando entre otros motivos vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) e indefensión por imparcialidad del juez (art. 24 CE). El recurso fue desestimado en todos sus motivos por la Sentencia de la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo, de 2 de febrero de 2001.

3. En la demanda de amparo se alega en primer lugar una vulneración del derecho al juez imparcial (art. 24.2 CE) que habría tenido lugar por el hecho probado de que dos miembros del Tribunal que dictó la Sentencia condenatoria de instancia formaron parte del Tribunal que resolvió el recurso de apelación contra el Auto de procesamiento.

En segundo lugar se invoca el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) para denunciar que el hoy recurrente en amparo fue condenado sin prueba de cargo puesto que la lesión en la mano del soldado la había sufrido antes de la incorporación al servicio militar, discutiendo la valoración que el Tribunal realizó de las distintas pruebas periciales y testificales, así como la actuación instructora.

4. La Sección Tercera, por providencia de 30 de abril de 2002, acordó abrir el trámite de alegaciones, conforme a lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, acerca de la eventual concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) de dicho texto legal, consistente en la carencia manifiesta de contenido de la demanda que justifique una decisión por parte de este Tribunal sobre el fondo de la misma. Se acuerda conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al recurrente en amparo a fin de que en dicho término pudieran alegar lo que tuvieran por conveniente sobre la concurrencia de aquella causa de inadmisión.

5. En su escrito de alegaciones presentado el 17 de mayo de 2002, el recurrente reitera los argumentos de su demanda de amparo, señalando que se vulneró su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) puesto que la causa se habría instruido de otro modo si la prueba de la previa lesión del soldado se hubiera incorporado con anterioridad a las declaraciones de los testigos en el sumario. Por otro lado, se denuncia la falta de imparcialidad de dos de los jueces del Tribunal sentenciador por su intervención en la resolución del recurso de apelación contra el Auto de procesamiento, al haber tenido contacto con el thema decidendi.

6. En el escrito del Ministerio Fiscal, registrado el 23 de mayo de 2002, se interesa la inadmisión de la demanda por falta de contenido constitucional. A su juicio, no existió vulneración del derecho a un juez imparcial porque la resolución de un recurso de apelación contra el procesamiento por parte de dos Magistrados que formaron parte de la Sala sentenciadora no ha de considerarse actividad instructora, ni de contacto directo con las pruebas habidas en el proceso, al tratarse de un recurso de apelación que no se celebró en presencia del procesado ni se practicaron de oficio pruebas que pudieran ser signo de orientación hacia la culpabilidad del procesado. El Auto que resolvió dicho recurso no supone pues ninguna anticipación de un juicio de culpabilidad.

Por otra parte, el Fiscal sostiene que tampoco habría existido vulneración del derecho a la presunción de inocencia por cuanto la condena del recurrente fue por maltrato de obra a un inferior y no por lesiones, razón por la cual resultan irrelevantes las observaciones de la demanda sobre el hecho de que la lesión no fuera ocasionada por el recurrente. La Sentencia condenatoria se habría basado en auténticas pruebas que determinaron la convicción de culpabilidad del órgano judicial, limitándose el recurrente a discrepar de su valoración con la pretensión de que este Tribunal actúe como tercera instancia.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La queja por vulneración del derecho al juez imparcial carece de contenido constitucional [art. 50.1 c) LOTC]. Alega el recurrente que se infringió la llamada imparcialidad objetiva por el hecho probado de que dos miembros del Tribunal que dictó la Sentencia condenatoria de instancia formaron parte del Tribunal que resolvió el recurso de apelación contra el Auto de procesamiento. Sin embargo, como dijimos en la STC 85/1992, al no haber existido contacto directo con el acusado ni con las pruebas, los mencionados Jueces se limitaron a ejercer, conforme a Ley, la competencia que ostentan para conocer y decidir recursos de apelación y lo hicieron al margen de toda actividad material de instrucción, habiéndose limitado a adoptar medidas de estricta ordenación del proceso que, en modo alguno, comporta efectos o riesgos de contaminación inquisitiva, máxime cuando al resolver el recurso se limitaron a apreciar que la imputación se hallaba razonablemente fundada, sin anticipar juicio alguno sobre la culpabilidad del acusado.

2. Carece asimismo de contenido constitucional la alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). En primer lugar, como sostiene el representante del Ministerio Fiscal, porque el recurrente fue condenado por el delito de abuso de autoridad en su modalidad de maltrato de obra a inferior (art. 104 CPM), mientras las alegaciones por este motivo de amparo se basan en una pretendida falta de prueba de un delito de lesiones. Y en segundo lugar, porque la condena penal se fundó en auténticos actos de prueba, obtenidos con estricto respeto de los derechos fundamentales y practicados en el juicio oral con plena vigencia de los principios de igualdad, contradicción, inmediación y publicidad, de modo que la actividad probatoria resultó suficiente para generar racionalmente en el órgano sentenciador la evidencia de la existencia del hecho punible y la responsabilidad que en él tuvo el acusado (SSTC 150/1989, 134/1991, 76/1993, 79/1994 ó 131/1997, 7/1999 entre otras). De las resoluciones impugnadas se deriva que la convicción de los órganos judiciales sobre la culpabilidad del recurrente, y singularmente sobre los elementos esenciales del delito, se basó en una actividad probatoria que puede considerarse de cargo, por venir directamente referida a los hechos imputados, en concreto, las declaraciones testificales y las pruebas periciales. En cualquier caso, los planteamientos del recurrente son manifiestamente insostenibles a la luz de la jurisprudencia recaída sobre el tema (a partir de las SSTC 29/1981 y 31/1981), puesto que pretenden convertir a este Tribunal en una tercera instancia que revise y sustituya a los órganos jurisdiccionales penales en la valoración del significado y trascendencia de los elementos de prueba en que se ha fundamentado la condena (SSTC 174/1985, 160/1988 y 138/1992, 125/2001).

ACUERDA

En virtud de todo lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión a trámite del presente recurso de amparo, por concurrir la causa prevista en el art. 50.1 c) LOTC, y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintitrés de julio de dos mil dos.