



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242757

SALA PRIMERA

Sección Segunda

EXCMOS. SEÑORES:

Don Francisco Rubio Llorente

Don Antonio Truyol Serra

Don Miguel Rodríguez-Piñero
y Bravo-Ferrer.

Recurso núm. 1334/88

ASUNTO: Amparo promovido por
don Manuel Juan Burillo Solé.

SOBRE: Sentencias del Juzgado
de Instrucción nº 16 de Barce-
lona, condenatoria por delito
de cohecho, y de la Sección 1ª
de la Audiencia Provincial, re-
solutoria del recurso de apela-
ción.

La Sección ha examinado el recurso de amparo promo-
vido por don Manuel Juan Burillo Solé.

I.- ANTECEDENTES

Primero.-El día 22 de julio de 1988 tuvo entrada en
el Registro General de este Tribunal escrito, presentado
ante el Juzgado de guardia el día 20 anterior, en virtud del
cual el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242758

Nadal, actuando en nombre y representación de don Manuel Juan Burillo Solé, interpuso recurso de amparo contra la sentencia dictada el día 28 de abril de 1988 por el Juzgado de Instrucción núm. 16 de los de Barcelona, en enjuiciamiento oral conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 10/1980, de 11 de noviembre, y contra la sentencia, dictada en apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona, el día 27 de junio del mismo año.

Segundo.- La demanda se fundamenta en los siguientes antecedentes fácticos:

a) Con fecha 28 de abril de 1988 el Juzgado de Instrucción número 16 de los de Barcelona dictó la sentencia número 133/88-C, en el procedimiento monitorio 167/86-C, por la que, entre otros, se condenó al demandante de amparo don Manuel Burillo Solé, como autor de un delito de cohecho sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de "multa de 100.000 Ptas. o tres meses de arresto sustitutorio por impago, y dos años de suspensión", amén de al pago de costas.

Tal pronunciamiento condenatorio se formuló en base a los siguientes hechos probados, en lo que al hoy accionante se refiere:

... en el año 1980, José Montes Gómez, hoy fallecido, asesor fiscal de la entidad Rumasa, entró en contacto en esta



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242759

ciudad con Manuel Juan Burillo Solé, mayor de edad, sin antecedentes penales, funcionario del Ministerio de Hacienda, con la categoría de Jefe de Sección... En fecha 25 de abril de 1980 procedieron en la oficina principal del Banco Condal a la apertura de la cuenta corriente nº 1653100-8 de la que aparecen, como titular José Ribas Gómez y como firma autorizada Manuel Burillo Solé, proveyendo de fondos a dicha cuenta, hasta el año 1983, diferentes entidades pertenecientes, mayoritariamente a Rumasa y con fondos de dicha cuenta se abonaron a Manuel Juan Burillo Solé los talones nº 3399085 de 40.000 ptas.; 3399086 de 100.000 ptas.; 3399088 de 300.000 ptas. y el nº 3399084 de 205.000 ptas. Todas estas cantidades fueron abonadas en compensación del asunto de Rumasa ante la Delegación de Hacienda de esta Ciudad..."

b) Apelada la anterior resolución judicial por la representación procesal del Sr. Burillo Solé, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona, en 27 de junio de 1988, dictó sentencia en virtud de la cual, desestimado el recurso y confirmando la de instancia, condenó a aquél a "las penas de DOS AÑOS DE SUSPENSION como funcionario de la Delegación del Ministerio de Hacienda de Barcelona u otro similar y a la de CIEN MIL PESETAS de multa con 50 días de arresto sustitutorio y al pago de las costas. Debiendo hacer entrega de la suma de tres millones de pesetas para su ingreso en el Tesoro".



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242760

Tercero. La fundamentación en Derecho de la demanda de amparo es la siguiente:

a) En relación con la sentencia del Juzgado de Instrucción.

1. Aduce la representación del actor que "la Sentencia no concreta hechos probados, se limita a decir que "todas estas cantidades fueron abonadas en compensación por el trato de favor en la tramitación del asunto de RUMASA ante la Delegación de Hacienda de esta ciudad, trato de favor dispensado de diversas formas por los acusados" (hechos probados)", lo que , a su juicio, implica que su representado haya sido condenado sin pruebas, con violación del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la Constitución).

2. La única prueba, argüye, con la que se construye y argumenta la tesis condenatoria es la declaración del Sr. Rivas Gómez prestada en la fase de instrucción de la causa, sin que la misma fuera practicada posteriormente en el juicio oral, por lo que, de acuerdo, con la doctrina sentada por este Tribunal en su Sentencia 64/1986 y precedentes, a tal declaración no puede dársele valor probatorio alguno, y, por consiguiente, la actitud del órgano judicial otorgándoselo supone, una vez más, según su criterio, una conculcación de su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la Constitución).



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242761

3. De otro lado, afirma que ha sido condenado por un Juez que a la vez ha sido el instructor de la causa, "lo cual pugna abiertamente con el principio a un juicio justo que proclama el art. 24 de la Constitución Española y las declaraciones internacionales suscritas por España sobre la materia".

4. Finalmente -se añade- la declaración del Sr. Rivas Gómez es de 22 de febrero de 1984, para un procedimiento oral, monitorio, se ha tardado más de cuatro años en celebrar el juicio, luego se ha faltado al principio del proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 de la Constitución), además de que, al no haber sido él informado de las imputaciones que en su declaración pudo hacerle aquél hasta años después de su muerte, no pudo usar de su derecho a la defensa (art. 24.2 de la Constitución).

b) En relación con la sentencia de la Audiencia Provincial.
El demandante de amparo afirma que al imponerse por esta sentencia, con ocasión de resolver el recurso de apelación, además de las penas impuestas por el órgano a quo, el cómiso de las dádivas, incurre en reformatio in peius con vulneración del derecho consagrado en el art. 24 de la Constitución.

Cuarto. Por providencia de 19 de diciembre de 1988, la Sección acordó poner de manifiesto a las partes, con



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242762

cediéndoles el plazo común de diez días a fin de que alegaren lo que tuvieran por conveniente y la posible concurrencia de las siguientes causas de inadmisión, de las recogidas en el correspondiente Título de la Ley Orgánica de este Tribunal:

a) La del art. 50.1.a), en relación con el 44.1.c), por no aparecer que se haya invocado en el previo proceso judicial, el derecho constitucional que se alega como vulnerado.

b) La del art. 50.1.c), en la redacción dada por la Ley Orgánica 6/1988, de 9 de junio por carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional.

Quinto. Por escrito presentado el día 4 de enero de 1989, el demandante de amparo volvió a reiterar que, a su juicio, la sentencia condenatoria del Juzgado de Instrucción fue dictada sin prueba alguna válidamente constituida y sin la estricta observancia de las leyes de procedimiento que una condena requiere. Ello obliga al Tribunal Constitucional a pronunciarse sobre el fondo, si se tiene en cuenta la moderna tendencia del Derecho a huir del formulismo estricto para tratar de alcanzar cada vez mayores cotas de justicia. Así, al menos, lo viene entendiendo el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242763

En cuanto a la posible falta de invocación del derecho constitucional que considera vulnerado, el recurrente afirma que en el escrito del recurso de reforma, primero de los formulados por su parte en el proceso judicial, están consignadas la queja y la invocación en el cuerpo del escrito, y además en el propio escrito se suplicó: "... tenga asimismo por denunciada formalmente la conculcación de sus derechos constitucionales al privarle del ejercicio de su derecho de defensa en el momento de tomarle declaración, derecho recogido en el artículo 24 de la Constitución Española, a los efectos prevenidos en el artículo 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional como presupuesto de procedibilidad para ejercitar la correspondiente de tutela en Recurso de Amparo que esta parte promoverá".

Sexto. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional, por escrito que tuvo su entrada el día 12 de enero del presente año, formuló las correspondientes alegaciones en las que se señala, en síntesis:

1º). Las diversas vulneraciones constitucionales denunciadas en la demanda de amparo son predicables de la sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción número 16 de los de Barcelona. Por ello la invocación de aquéllas debió hacerse por el demandante en el recurso de apelación interpuesto contra la citada sentencia de instancia, a fin de dar ocasión a que la Audiencia Provincial las debatiera y



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242764

resolviera. Como quiera que tal recurso de apelación no ha sido aportado por el demandante, cuando es a él a quien corresponde tal probanza, debe entenderse que concurre en la demanda la causa de inadmisión prevenida en el art. 50.1.a) en relación con el 44.1.c), ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

2º). Dos son las imputaciones que el demandante hace a la sentencia del Juzgado de Instrucción número 16 de los de Barcelona, a saber: haberle condenado con fundamento en la declaración sumarial inculpativa realizada por el Sr. Ribas Gómez en sede judicial ratificando la practicada ante la Policía, prueba que no pudo ser practicada en el juicio oral debido al fallecimiento de aquél, y en el reconocimiento que el propio condenado hizo de la percepción de ciertas cantidades sin justificar su causa. Para el Ministerio Público, aunque esta segunda causa pudiera resultar dudosa y fronteriza en el derecho a no confesarse culpable, la primera podría justificar la condena del acusado, si la declaración judicial del Sr. Burillo pudo ser objeto de debate y contradicción en las sesiones de la vista oral.

3º) De la documentación aportada no se desprende que la dilación en la tramitación de la causa fuera sólo imputable a los órganos judiciales, tal como viene exigiendo el Tribunal Constitucional.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242765

4º). Sin la aportación del expediente completo no es posible pronunciarse sobre si el demandante no fue informado de las imputaciones que le hizo el Sr. Ribas hasta dos años después de producirse las mismas. En todo caso el Sr. Burillo pudo y debió rebatir la declaración del Sr. Ribas en el acto de la vista, habiéndose limitado, sin embargo, a interesar del Juzgado que no se tuvieran en cuenta la declaración de aquél.

5º). Finalmente, dice el Ministerio Fiscal, que aunque de pasada se alega una supuesta incongruencia, ya que según el demandante la sentencia dictada en apelación por la Audiencia Provincial no resolvió los temas propuestos en su recurso, dicha alegación no puede ser tenida en consideración dado que no se aportado el recurso, no pudiéndose establecer comparación alguna entre el petitum y el fallo.

Por todo lo anterior, el Ministerio Fiscal solicita que, de conformidad con el art. 86.1 de su Ley Orgánica, este Tribunal dicte Auto acordando la inadmisión de la demanda de amparo por concurrir las causas de inadmisión anteriormente indicadas.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242767

II.- FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.-Examinadas las alegaciones del Ministerio Fiscal y del demandante expuestas en este trámite, ha quedado ratificada nuestra inicial apreciación puesta de manifiesto a las partes por medio de la providencia de 19 de diciembre de 1988, esto es, la concurrencia en el presente recurso de amparo de las causas de inadmisión previstas en las letras "a)", en relación con el artículo 44.1.c), y "c)" del artículo 50.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal.

Segundo.- El demandante de amparo no ha acreditado que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 44.1.c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, haya invocado formalmente, con ocasión del recurso de apelación que interpuso contra la sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción número 16 de los de Barcelona el día 28 de abril de 1988, el derecho constitucional que, a su juicio, ha sido vulnerado por ésta.

No obstante ello, él afirma que sí dió satisfacción a la exigencia que deriva del mencionado precepto, pues hizo la invocación en el escrito de interposición de un recurso de reforma que dedujo durante la instrucción de la causa, primero de los recursos que formuló en el proceso judicial. Tal invocación, de haberse producido, no puede tener ninguna



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 -0242768

operatividad a los efectos que ahora nos ocupan, pues si según sus propias alegaciones es la sentencia definitiva dictada por el Juez de Instrucción la que ha incidido en vulneración del artículo 24 de la Constitución, no alcanza este Tribunal a entender cómo pudo hacerse la invocación de este precepto constitucional antes de producirse la lesión que del mismo dice haberse causado. Lo que está fuera de toda duda -al menos así no lo ha acreditado el recurrente, como le incumbía- es que ni en el escrito de interposición del recurso de apelación, ni en el acto de la vista de éste, hizo invocación alguna, impidiendo que la Audiencia Provincial debatiera y resolviera la cuestión, y, en su caso, enmendara la presunta vulneración restableciendo al recurrente en la integridad del derecho fundamental conculcado. En consecuencia, en lo que se refiere a las imputaciones dirigidas contra la sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción número 16 de los de Barcelona, el presente recurso de amparo es inadmisibile por estar incurso en la causa de inadmisión prevista en el artículo 50.1.a) de la tan citada Ley Orgánica.

Por lo demás, la exigencia que deriva del artículo 44.1.c), ya mencionado, no es un obstáculo formalista ni una injustificada limitación del principio pro actione, como da a entender el actor en su escrito de alegaciones, sino la exigencia ineludible del principio de subsidiariedad que rige el proceso de amparo y busca la colaboración de los Tribunales ordinarios en la tutela de los derechos fundamentales,



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242769

concediendo a los Tribunales superiores la posibilidad de subsanar las lesiones constitucionales que hayan podido cometer los Jueces inferiores, cumpliendo así su misión principal y dejando al Tribunal Constitucional el realizar la suya, siempre de carácter subsidiario.

Tercero .- La pretensión que se quiere hacer valer en la demanda frente a la sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 27 de junio de 1988, resolutoria del recurso de apelación, carece "manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional" (art. 50.1.c de la LOTC).

Centra el demandante su argumentación en que, al imponer la Audiencia Provincial, resolviendo la apelación interpuesta por él y otros condenados por la sentencia del Juzgado de Instrucción, el comiso de las dádivas recibidas en aplicación del artículo 393 del Código Penal (pronunciamiento no incluido en la parte dispositiva de la sentencia apelada) ha incurrido en reformatio in peius, agravando la pena y conculcando su derecho ex artículo 24 de la Constitución.

Para poner de manifiesto la carencia de contenido constitucional de la pretensión deducida conviene hacer unas breves consideraciones sobre la figura de la reformatio in peius y la medida prescrita en el artículo 393 del texto punitivo:



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242770
-13-

a) La figura llamada de la reforma peyorativa (reformatio in peius), como ha tenido ocasión de afirmar este Tribunal, entre otras, en sentencia 83/1985 (F.J. 1º), consiste en la situación que se produce cuando la condición jurídica de un recurrente resulta empeorada a consecuencia exclusiva de su recurso, figura cuya interdicción es un principio general del Derecho Procesal fundamentado en el brocardo tantum devolutum quantum appellatum; esto es, cuando una resolución judicial es recurrida, el órgano superior tiene limitados sus poderes al ámbito del debate suscitado por los impugnantes mediante sus pretensiones, por ello, el recurrente que articula su impugnación en demanda de anulación o, al menos, de minoración de las consecuencias jurídicas para él perjudiciales que se derivan de la resolución judicial que combate, no puede ver empeorada su condición jurídica a consecuencia exclusiva de esa impugnación.

b) El artículo 393 del Código Penal, sistemáticamente situado en el Capítulo IX del Título VIII del Libro II, capítulo que tipifica en sus distintas modalidades el delito de cohecho, dispone que "en todo caso, las dádivas o presentes serán decomisados". Esta disposición no es más que una especificación para el delito de cohecho de la disposición general contenida en el artículo 48 del propio Código, el cual preceptúa que "toda pena que se impusiere por un delito llevará consigo la pérdida de los efectos que de él provinieren y de los instrumentos con que se hubiere efectuado". En



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0242771

consecuencia, el primer artículo citado lo que establece es una pena de comiso de las dádivas para quienes fueren condenados como autores de un delito de cohecho, pena que tiene el carácter de accesoria de conformidad con el art. 27 in fine del Código Penal, y cuya imposición lo es ministerio legis (art. 72, en relación con el 27, ambos del C.P.).

Teniendo presente las anteriores ideas es obvio que la sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona no ha incurrido en reforma peyorativa y, en consecuencia, como se ha apuntado, la pretensión deducida por el actor carece de contenido constitucional. En efecto, no se ha producido una agravación de la condición jurídica del recurrente imputable a la sentencia dictada por el Tribunal ad quem, que sea consecuencia exclusiva de la impugnación por él articulada contra la sentencia del Juzgado de Instrucción, pues tratándose de la medida de comiso contenida en el citado artículo 393 del Código Penal de una consecuencia legal de carácter accesorio y necesario derivada de la imposición de la pena principal (en este caso la prevista en el artículo 390), como ha afirmado este Tribunal en su Auto 442/1986, el derecho de defensa quedó salvaguardado porque el encausado conoció el delito en virtud del cual le acusaba el Ministerio Fiscal y la pena que contra él solicitó; de cuyas acusación y petición de pena, reiteramos, derivaba por ministerio de la Ley, de manera ineludible y necesaria, la aplicación de la pena accesoria de comiso.



TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 Q242773

Por ello debe entenderse la decisión de la Audiencia Provincial como una determinación expresa de la pena accesoria que venía ya implícita en la acusación formulada en la primera instancia por el Ministerio Fiscal y en la condena impuesta por el Juzgado de Instrucción.

Por todo lo anterior la Sección acuerda la inadmisión del recurso de amparo interpuesto por don Manuel Burillo Solé, procediéndose al archivo de las actuaciones.

Madrid, veintitres de febrero de mil novecientos - ochenta y nueve.

Manuel Burillo Solé

[Firma]

Antonio Zúñiga

[Firma]