

1.707/94, ordenando retrotraer las actuaciones del mismo al momento anterior al pronunciamiento de aquella providencia a fin de que por la referida Sala se adopte resolución que permita la plena efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva de la actora.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintinueve de septiembre de mil novecientos noventa y siete.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Tomás S. Vives Antón.—Firmados y rubricados.

**22966** *Sala Segunda. Sentencia 153/1997, de 29 de septiembre de 1997. Recurso de amparo 1.702/1995. Contra Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que inadmitió recurso de casación formalizado contra Sentencia de la Sala Primera de la Audiencia Provincial de Granada dictada en procedimiento abreviado por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de la misma ciudad por delito contra la salud pública. Vulneración del derecho a la presunción de inocencia: ausencia de prueba de cargo.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don José Gabaldón López, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás S. Vives Antón, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.702/95, interpuesto por don Antonio Javier Torrecilla Gómez, representado inicialmente por el Procurador de los Tribunales don José Luis Ortiz-Cañavate y Puig-Mauri, y posteriormente por doña Paloma Ortiz-Cañavate Levenfeld, bajo la dirección letrada de don José Antonio García Galán, contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 29 de marzo de 1995 por el que se inadmitió el recurso de casación formalizado contra la Sentencia de la Sala Primera de la Audiencia Provincial de Granada, de 11 de octubre de 1994, dictada en el procedimiento abreviado núm. 265/93. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Fernando García-Mon y González-Regueral, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 10 de mayo de 1995, el Procurador de los Tribunales don José Luis Ortiz-Cañavate y Puig-Mauri, en nombre y representación de don Antonio Javier Torrecilla Gómez, formuló demanda de amparo constitucional contra la Sentencia de la Sala Primera de la Audiencia Provincial de Granada de 11 de octubre de 1994, dictada en el procedimiento abreviado tramitado con el núm. 265/93 por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Granada por delito contra la salud pública, y contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 1995 que inadmitió el recurso de casación formalizado contra la citada Sentencia. Se solicita la nulidad

de ambas resoluciones reconociendo el derecho del actor a la presunción de inocencia.

2. De la demanda y documentos que la acompañan resultan los siguientes hechos de relevancia:

a) Como consecuencia de un control en la carretera N-323 Bailén-Motril, efectivos de la Guardia Civil procedieron el día 22 de abril de 1993 a registrar un vehículo conducido por don Javier Cancio Barcia y en el que viajaban otras dos personas, todas ellas con destino a Oviedo. Se halló en él una bolsa que contenía 11.846 kilogramos de resina de hachís en pastillas, con un valor de 36.000.000 de pesetas. Todos los ocupantes del vehículo fueron detenidos.

b) En tanto que los demás detenidos se negaron a declarar ante la Guardia Civil, se prestó a ello el señor Cancio, quien entre otros extremos manifestó que Antonio Javier Torrecilla le había encargado el viaje para que hiciera una recogida en el bar El Sardinero sito en Cádiz; que no conocía al que le entregó la droga; que entraron en el bar él y sus amigos; que una vez se encontraron dentro del bar solicitaron al camarero unas consumiciones; que pasado un rato se le acercó un individuo y le dijo si él era Javi y que si había venido mandado por el llamado José Antonio Torrecillas; que seguidamente se dejó la bolsa en el suelo diciendo que la recogiera que era el paquete y se marchó; que él no sabía lo que iba a recoger.

c) El mismo detenido, ante el Juez de Instrucción núm. 1 de Granada, declaró que el encargo recibido en Oviedo por Antonio Javier Torrecilla consistía en ir a Cádiz a recoger una bolsa, de la que ignoraba su contenido y cuyo peso le extrañó.

d) Mediante exhorto se tomó declaración en Oviedo al ahora recurrente de amparo, don Antonio Javier Torrecilla Gómez, manifestando éste que no sabía nada acerca de los hechos sobre los que se le interrogaba.

e) En el escrito de defensa formulado por la representación del recurrente el 15 de abril de 1994 se propuso como prueba la celebración de un careo entre don Javier Cancio Barcia y don Antonio Javier Torrecilla Gómez, medio probatorio que fue inadmitido por la Audiencia Provincial mediante Auto de 23 de junio de 1994, que expresó además que su inadmisión se efectúa sin perjuicio de acordar lo que proceda en el acto oral.

f) En el acto del juicio oral don Javier Cancio Barcia se retractó de sus declaraciones anteriores, relató los hechos de forma distinta a la realizada en aquéllas y se confesó autor del delito por el que había sido acusado, manifestando que desde hacía varios años no sabía nada de Antonio Javier Torrecilla y que había intentado inculparlo para salir de la cárcel porque creía que ello le podía favorecer.

g) La Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada condenó al demandante de amparo, don Antonio Javier Torrecilla Gómez, a la pena de cuatro años, dos meses y un día de prisión menor, a la accesoria de suspensión de cargo público y derecho de sufragio durante el tiempo de la condena, a la de multa de 52.000.000 de pesetas, con arresto sustitutorio de tres meses, en su caso, así como al pago de las costas procesales.

De esta resolución resulta que el Tribunal consideró prueba de cargo «las declaraciones pormenorizadas y amplias que sobre cómo se gestaron y desarrollaron los hechos hace el primero de ellos (señor Cancio Barcia), en las que especifica y concreta la participación de cada uno». Y recuerda al respecto que la presunción de inocencia puede quedar desvirtuada por las manifestaciones de un coimputado según la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina de este Tribunal, teniendo en cuenta una serie de factores: personalidad del delincuente delator y relaciones que precedentemente mantuviese con el designado por él mismo como partícipe; examen riguroso acerca de la posible existencia de móviles turbios e inconfesables (venganza, odio personal,

resentimiento, soborno, etc.); y posible prestación de la declaración inculpatoria con ánimo de autoexculpación. La Sentencia dice que ha quedado huérfana de la más mínima acreditación la versión de la defensa, según la cual existía animadversión entre el señor Torrecilla y el señor Cancio.

h) Interpuesto recurso de casación contra dicha Sentencia por considerar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, la Sala Segunda del Tribunal Supremo, mediante Auto de 29 de marzo de 1995, no admitió el citado recurso, al constatar la existencia de una actividad probatoria, entendiendo que «el Tribunal analiza y valora la retractación de un coimputado, sin que aprecie motivos para dejar de valorarlas por obedecer a móviles espurios, con argumentos obtenidos desde la inmediación de la práctica de la prueba». El Auto impugnado se refiere al criterio jurisprudencial respecto a los casos en que un acusado o un testigo declara en el juicio oral en sentido contrario a lo manifestado antes en la instrucción, en los que es posible tomar en consideración cualesquiera de tales declaraciones, de un modo total o parcial, siempre que éstas cumplan dos requisitos: primero, que en la diligencia de instrucción correspondiente se hubiesen observado las formalidades legales que se exijan en cada supuesto; y segundo, que de algún modo, normalmente por el trámite del art. 741 de la L.E.Crim., se incorpore al debate del plenario el contenido de las anteriores manifestaciones incluidas en el sumario o diligencias previas, lo que ha de comprobarse con lo que conste en el acta del juicio oral.

2. El demandante en amparo, que articula su queja en virtud del art. 44 LOTC, solicita la anulación de las resoluciones judiciales recurridas por estimar que han vulnerado el art. 24.2 de la C.E., y, en concreto, el derecho a la presunción de inocencia, por cuanto sostiene que la condena no vino precedida de una suficiente prueba de cargo. En su opinión, la declaración inculpatoria realizada ante la Policía y el Juez Instructor por un coimputado y después condenado, don Javier Cancio Barcia, conductor del vehículo en que fue hallada la droga intervenida, y que había manifestado que la recogida de aquélla le fue encargada por el hoy recurrente, se produjo bajo los efectos del síndrome de abstinencia, declaración, por otro lado, no ratificada en el acto del juicio oral e inducida por un ánimo autoexculpatorio y de animadversión hacia el demandante de amparo.

Una vez imputado formalmente, el recurrente solicitó un careo con el coimputado que le había inculpado, señor Cancio, pero esta diligencia fue denegada por el órgano judicial sin justificación alguna.

En el interrogatorio de los imputados durante la celebración del juicio oral, el hoy recurrente de amparo negó su participación en los hechos, dos imputados declararon no conocerle, y el último imputado, don Javier Cancio se retractó de sus manifestaciones anteriores, se declaró culpable del delito y que no sabía nada de don Antonio Javier Torrecilla, a quien había inculpado para salir de la cárcel y porque creía que esto le podía favorecer. En el acto de la vista también se procedió a la pericial de los médicos forenses y a la documental, que se dio por reproducida, por las partes.

Según alega el demandante de amparo, la Audiencia Provincial de Granada y la Sala Segunda del Tribunal Supremo han considerado que la declaración del coimputado don Javier Cancio Barcia tiene el carácter de prueba de cargo, cuando en realidad no se cumplen los requisitos exigidos por la propia Sentencia de instancia para otorgarle tal condición: en primer lugar, la personalidad del delincuente delator es la de un toxicómano que tiene diagnosticado trastorno mental y que en el momento de declarar estaba afectado por un síndrome de abstinencia, para cuyo tratamiento le habían

sido recetadas dos pastillas del tranquilizante Tranxilium 10, lo que inexcusablemente le tenía que afectar a su estado físico y psíquico, con considerable disminución de sus facultades intelectuales y volitivas. En segundo lugar, no es posible dar credibilidad a sus declaraciones, porque resulta inverosímil su relato de los hechos, al expresar que ni conocía a la persona de la que recibió la droga ni a la que él se la debía entregar ni el bar donde debía efectuar esta entrega. Y en tercer lugar, es evidente que don Javier Cancio prestó esta declaración con ánimo exculpatorio, porque alegó que no conocía el contenido de la bolsa que llevaba en el coche. El recurrente añade que no sólo no hubo prueba de cargo durante la etapa instructora, sino que además el Tribunal de instancia llegó a una convicción con una declaración que ni vio con sus ojos ni escuchó con sus oídos. Y concluye que no se dan las condiciones para desvirtuar la presunción de inocencia, pues el vacío probatorio fue total y absoluto.

Asimismo, y por otrosí, solicita en su escrito de demanda la suspensión de la ejecución de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada.

3. La Sección Cuarta, mediante providencia de 16 de noviembre de 1995, acordó admitir a trámite el recurso de amparo, dirigir comunicación a la Sala Segunda del Tribunal Supremo para que, en el plazo de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 155/95, así como a la Audiencia Provincial de Granada a fin de que, en idéntico plazo, procediera a remitir certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de Sala núm. 123/94, recaladas en el procedimiento abreviado núm. 265/93 tramitado por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Granada, y emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto el recurrente en amparo, a fin de que, en el plazo de diez días, pudieran comparecer en el proceso de amparo y efectuar las alegaciones que a sus derechos convinieren.

4. Asimismo, por providencia de 16 de noviembre de 1995, la Sección Cuarta acordó abrir, de conformidad con el art. 56 LOTC, la oportuna pieza de suspensión, otorgando un plazo común de tres días al recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que estimasen pertinente sobre la suspensión solicitada.

5. Por escrito de 24 de noviembre de 1995, el Procurador señor Ortiz-Cañavate y Puig-Mauri, en la representación que tiene acreditada en el recurso de amparo, formuló sus alegaciones. Tras recordar que su patrocinado había ingresado en prisión en el mes de septiembre del año en curso, insta la suspensión de la ejecución de la Sentencia condenatoria, para no cercenar la finalidad del amparo, ante la eventualidad de que la resolución de éste se produzca una vez que la condena haya sido cumplida, así como para evitar los daños y perjuicios derivados de su estancia en prisión, por la imposibilidad de allegar durante este tiempo los únicos recursos, los procedentes de su trabajo, que sirven de sostén a su familia.

6. Mediante escrito registrado el 30 de noviembre de 1995, el Fiscal interesó la aportación de la Sentencia condenatoria a fin de poder deducir las alegaciones oportunas. Cumplimentado el referido trámite por providencia de la Sección Tercera de 4 de diciembre de 1995, el Fiscal, con recordatorio de la doctrina de este Tribunal al efecto, solicitó la suspensión de la pena privativa de libertad y de sus accesorias, así como de la de multa en el supuesto de que se lleve a efecto el arresto sustitutorio en caso de impago, instando, en todo caso, su suspensión en atención a su elevada cuantía (52.000.000

de pesetas). Suspensión que, entiende, no debe hacerse extensiva a la condena en costas.

7. Por Auto de 15 de enero de 1996 la Sala Segunda de este Tribunal acordó suspender la ejecución de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada en lo relativo a las penas de prisión, accesorias legales y al arresto sustitutorio en caso de impago de la multa, pero no en cuanto al pago de la multa y de las costas procesales.

8. Por providencia de 22 de enero de 1996, se acordó dar vista de las actuaciones remitidas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que estimasen pertinentes de conformidad con el art. 52.1 de la LOTC.

9. El escrito de alegaciones de la representación del recurrente, registrado con fecha 16 de febrero de 1996, reproducjo el escrito de la demanda de amparo.

10. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones en escrito registrado el 20 de febrero de 1996, interesando la desestimación del recurso, aunque expresa que «nos encontramos ante un caso fronterizo a la concesión del amparo». Su razonamiento parte de que lo que debe ser objeto de prueba por las resoluciones judiciales es la participación del recurrente en el hecho, dando la orden y facilitando los medios para llevarlo a cabo, puesto que el hecho del tráfico de 11.846 kilogramos de hachís, en sí mismo considerado, está probado. Con invocación de la doctrina de este Tribunal (STC 60/1988, 137/1988, 51/1990 y 98/1990; AATC 707/1987 y 195/1993), el Fiscal entiende que la Sentencia de la Audiencia —aunque con vaguedad y carácter escueto respecto a la fundamentación del valor probatorio de la declaración sumarial del coimputado contra el demandante— y el Auto del Tribunal Supremo ofrecen elementos bastantes para valorar tal declaración como suficiente para destruir la presunción de inocencia. Añade que, en caso contrario, no se explicaría bien que una persona inocente hubiera quedado enredada y con tantos detalles en un supuesto de adquisición de drogas. Y entiende que ha quedado probada la relación entre los otros condenados y el recurrente, así como que de los hechos se desprende la personalidad influenciada por la drogadicción de los otros dos condenados. Añade el Ministerio Fiscal que en nuestro sistema procesal penal rige el principio de libre valoración de la prueba (art. 741 L.E.Crim.) en la vista oral, sólo cabe constatar la suficiencia del razonamiento subjetivo de valoración probatoria.

11. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 16 de enero de 1996, la Procuradora doña Paloma Ortiz-Cañavate Levenfeld puso en conocimiento de la Sala que había fallecido su padre don José Luis Ortiz-Cañavate y Puig-Mauri, y que en virtud de poder notarial ostentaba a partir de entonces la representación del demandante de amparo, por lo que solicitaba se le tuviera por personada en el recurso y que se entendieran con ella las sucesivas diligencias. La Sección Tercera de este Tribunal accedió a esta solicitud en providencia de 30 de enero de 1997.

12. Por providencia de fecha 25 de septiembre de 1997, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 29 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Denuncia el recurrente en amparo con base en el art. 24.2 C.E. la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia, que ha sido desconocido por la

Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Granada de 11 de octubre de 1994, dictada en el procedimiento abreviado núm. 265/93, que le condenó como inductor de un delito contra la salud pública y cuya vulneración no ha sido reparada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que, por Auto de 29 de marzo de 1995, inadmitió el recurso de casación por el interpuesto por la causa prevista en el art. 885.1 de la L.E.Crim., es decir, por carecer manifiestamente de fundamento.

En el recurso se impugnan ambas resoluciones judiciales y una y otra han de ser revisadas por este Tribunal, pues aunque el Auto del Tribunal Supremo sea de inadmisión del recurso de casación, al estar motivada la causa apreciada no en requisitos procesales, sino en la insuficiente fundamentación del recurso, entra en el problema de fondo suscitado por el recurrente y, por tanto, al tratarse de la vulneración de un derecho fundamental —la presunción de inocencia—, la última palabra en orden a la garantía del mismo corresponde a este Tribunal (art. 123.1 C.E.).

2. Concretado así el problema planteado en este recurso, conviene poner de relieve que cuando se alega como vulnerado el derecho a la presunción de inocencia, la función de este Tribunal consiste principalmente en verificar si ha existido una mínima actividad probatoria que, practicada con todas las garantías legales y constitucionales, pueda estimarse de cargo. En caso afirmativo, no le corresponde revisar la valoración que de tal prueba haya realizado el juzgador en conciencia, pues su jurisdicción respecto a la actuación de los Tribunales ordinarios se reduce a determinar si se han vulnerado o no las garantías constitucionales (STC 177/1987, 98/1989, 244/1994, 11/1995 y ATC 791/1988). En este sentido hemos declarado reiteradamente que la decisión sobre la existencia, la pertinencia y la valoración de las pruebas es una cuestión de legalidad ordinaria, por lo que nada debe decir este Tribunal acerca de la conclusión alcanzada por los Tribunales en el ejercicio de sus funciones, siempre que esté razonada dicha conclusión y se trate de resoluciones fundadas en Derecho y no arbitrarias (por todas, STC 309/1994).

A estos efectos, es preciso señalar que la única prueba de cargo en la que la Audiencia de Granada ha fundamentado la condena al recurrente como inductor del tráfico de drogas, ha sido la declaración de un coimputado, don Javier Cancio Barcia, prestada inicialmente ante efectivos de la Guardia Civil y ratificada posteriormente ante el Juez de Instrucción, de la que se retractó después en el acto del juicio oral en las circunstancias que más adelante se expondrán.

3. El recurrente alega que, no habiendo reconocido él mismo en ninguna de sus declaraciones haber participado en los hechos, la declaración del coimputado no cumple las exigencias para ser reputada prueba de cargo. En concreto, aduce que tal declaración se produjo bajo los efectos del síndrome de abstinencia y de la medicación prescrita para combatir tal estado; que estuvo motivada por un ánimo autoexculpatorio y de animadversión hacia el demandante; y, finalmente, que no fue ratificada en el acto del juicio oral, en el que el señor Cancio se retractó de lo que inicialmente había declarado, expresando que desde hacía años no sabía nada de Antonio Javier Torrecilla y que le inculpó porque creía que ello facilitaría su salida de la cárcel.

Por regla general, sólo tienen la consideración de pruebas de cargo aquellas que son practicadas en el acto del juicio oral con las garantías de publicidad, oralidad, contradicción e inmediación, según una consolidada doctrina de este Tribunal que se inicia con la temprana STC 31/1981. La misma regla rige, por tanto,

en materia de prueba testifical, donde —como hemos advertido en las SSTC 137/1988, 10/1992, 303/1993 y 64/1994— la exigencia de contradicción viene expresamente requerida por el art. 6.3 d) del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y por el art. 14.3 e) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Ahora bien, dicha regla no tiene un alcance absoluto y permite ciertas excepciones, algunas de las cuales corresponde examinar en el presente caso.

4. La primera declaración prestada por don Javier Cancio ante funcionarios de la Guardia Civil no constituye ni prueba preconstituida ni prueba anticipada, en cuanto que forma parte del atestado, cuyo valor es únicamente el de denuncia (SSTC 303/1993, 51/1995). No obstante, puede admitirse, aunque de forma excepcional, un cierto valor de prueba a tales actuaciones policiales en las que concurren, entre otros, los siguientes requisitos: en primer lugar, tener por objeto la mera constatación de datos objetivos, como fotografías, croquis, resultados de pruebas alcoholométricas, etc.; en segundo término, ser irrepetibles en el juicio oral; y, por último, que sean ratificadas en el juicio oral, no bastando con su mera reproducción, o bien que sean complementadas en el mismo juicio oral con la declaración del policía, como testigo de referencia, que intervino en el atestado (SSTC 303/1993, 51/1995).

En el presente caso no se cumplen ninguna de las tres condiciones señaladas, ya que la actuación policial no se refiere a un dato objetivo perteneciente al mundo exterior, sino a la versión subjetiva de los hechos formulada por uno de los detenidos. Ciertamente volvió a declarar en el acto del juicio oral, pero con un contenido distinto y contrario, pues se produjo en él una retracción del coimputado en cuanto a la inculpación del recurrente de amparo. Y si bien prestaron también declaración los Guardias civiles que intervinieron en el atestado, sólo lo hicieron en el sentido de que se había prestado dicha declaración. De ahí que este medio probatorio indirecto no convalide el incumplimiento de los requisitos mencionados anteriormente (STC 303/1993).

5. A igual conclusión cabe llegar en cuanto a la declaración formulada por don Javier Cancio ante el Juez de Instrucción, que tuvo el mismo sentido incriminitorio para el recurrente de amparo que la prestada por aquél anteriormente ante la Guardia Civil. En el curso de esta segunda declaración el señor Cancio fue informado de los derechos que le asistían según los arts. 118 y 520 de la L.E.Crim. y estuvo asistido de Letrado. Nos corresponde ahora examinar si esta declaración puede ser considerada prueba de cargo practicada con las garantías legalmente exigidas de acuerdo con la Constitución.

Según reiterada jurisprudencia de este Tribunal, para que la declaración de don Javier Cancio ante el Juez de Instrucción pudiera ser calificada como prueba preconstituida o anticipada válida, debería cumplir los siguientes requisitos (SSTC 303/1993, 36/1995, 200/1996, 40/1997):

a) Que verse sobre hechos que, por su fugacidad, no puedan ser reproducidos en el día de la celebración del juicio oral (art. 730 L.E.Crim.).

b) Que sea formulada ante la única autoridad dotada de la suficiente independencia para generar actos de prueba, cual es el Juez de Instrucción.

c) Que se garantice la contradicción, para lo cual, siempre que sea factible, se ha de permitir a la defensa la posibilidad de intervenir en la práctica de dicha diligencia sumarial, a fin de que pueda interrogar al testigo.

d) Finalmente, la exigencia de que la diligencia sumarial sea repetida como prueba en el juicio oral con posibilidad de la contradicción (art. 730 L.E.Crim.).

En el presente caso, sólo se cumple el requisito formal del apartado b), pero no se satisface la exigencia material, puesto que una declaración no es algo fugaz que sea irrepetible en el acto del juicio oral, ni cabe descartar a priori que sea reiterada y ratificada en el día de la celebración de dicho acto.

En cuanto a los restantes requisitos —que por las circunstancias del caso resulta preferible tratar conjuntamente— hay que hacer mención no sólo de la doctrina de este Tribunal sino también de la sentada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El art. 6.1 del C.E.D.H. impone, entre otras exigencias, que el proceso penal se realice públicamente, y el art. 6.3 d) del mismo Convenio reconoce al acusado el derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren en su contra. De la interpretación conjunta de ambos preceptos, el T.E.D.H. ha afirmado que «por regla general, estos derechos imponen acordar para el acusado una ocasión adecuada y suficiente para contestar un testimonio de cargo y para interrogar a su autor, en el momento de la declaración o más tarde» (S. de 20 de noviembre de 1989, asunto Kostovski, A. 166, pág. 20, pfo. 41; S. de 27 de septiembre de 1990, asunto Windisch, A. 186, pág. 10, pfo. 26; S. de 19 de diciembre de 1990, asunto Delta, A. 191, pág. 16, pfo. 36; S. de 19 de febrero de 1991, asunto Isgró, A. 194, pág. 12, pfo. 34; S. S. de 26 de abril de 1991, asunto Asch, A. 203, pfo. 27; S. de 28 de agosto de 1992, asunto Artner, págs. 16 s., pfos. 32-33; S. de 20 de septiembre de 1993, asunto Saïdi, A. 261-C, pág. 56, pfo. 43). Y el mismo Tribunal de Estrasburgo ha declarado el derecho del acusado a estar presente, bien personalmente, bien a través de su Letrado (S. de 26 de marzo de 1996, asunto Doorson, pfo. 74), durante el interrogatorio de los testigos de cargo, en virtud de la exigencia de la publicidad de los debates (S. de 20 de noviembre de 1989, asunto Kostovski, A. 166, pág. 20, pfo. 41; S. de 26 de abril de 1991, asunto Asch, A. 203, pfo. 27; S. de 24 de noviembre de 1986, asunto Unterpertringer, A. 110, pág. 14 s., pfo. 6).

En el presente caso, al recurrente no se le dio oportunidad para ejercitar estos derechos. Ciertamente, no podía interrogar ni él ni su Abogado a don Javier Cancio en el momento de la primera declaración de éste ante la Guardia Civil, porque no estaba todavía formalmente imputado ni podía personarse en la causa. Durante el período de instrucción, el recurrente no solicitó el interrogatorio de don Javier Cancio o el careo entre ambos, pero hay que tener en cuenta la importante distancia física que mediaba entre ambos, pues el primero se encontraba en Oviedo y el segundo en el Centro Penitenciario de Granada en situación de prisión provisional por esta causa. Pero es que, además, tampoco se permitió por la Sala de la Audiencia Provincial, sin expresar motivación alguna de la negativa, la celebración de un careo que, dadas las circunstancias, adquiría una especial relevancia.

A lo anterior hay que añadir que no se dio cumplimiento a lo dispuesto en el art. 730 de la L.E.Crim., ya que la documental se dio «por reproducida», ni tampoco a lo prevenido en el art. 714 de la misma Ley, que determina que cuando la declaración de un testigo en el juicio oral no sea conforme en lo sustancial con la prestada en el sumario (o diligencias previas), podrá pedirse la lectura de ésta por cualquiera de las partes. Es doctrina reiterada de este Tribunal la de que la lectura de las declaraciones, que no es prueba documental sino —lo que es distinto— documentada o con «reflejo documental» (STC 303/1993), «debe hacerse no como una simple fórmula retórica y de estilo, sino en condiciones que permitan a las partes someterlas a contradicción, evitando formalismos de frecuente uso forense».

(SSTC 22/1988, 10/1992, 137/1988); y la de que no basta con que se dé por reproducida en el juicio oral (SSTC 31/1981, 145/1985, 80/1991, 51/1995). Por su parte, el T.E.D.H. interpreta que la lectura puede tener valor probatorio si se garantizan los derechos de la defensa, especialmente la contradicción (S. de 24 de noviembre de 1986, asunto Unterpertringer, A. 110, pág. 15, pfo. 31), pero reprende el empleo de la fórmula «por reproducida», por cuanto, aun habiendo sido admitida ésta por la defensa del recurrente, ello no significa la renuncia a contradecir los elementos del sumario, en la medida en que la acusación se apoye sobre tales elementos y en particular sobre la declaración de un testigo (S. de 6 de diciembre de 1988, asunto Barberá, Mesegué y Jabardo, A. 146, pág. 35, pfo. 82).

6. El incumplimiento de los requisitos señalados, impide hablar en este caso de prueba preconstituida practicada con las garantías suficientes. A lo que hay que añadir que cuando la única prueba de cargo consiste en la declaración de un coimputado —como ocurre en este caso—, es preciso recordar la doctrina de este Tribunal, conforme a la cual el acusado, a diferencia del testigo, no sólo no tiene obligación de decir la verdad sino que puede callar total o parcialmente o incluso mentir (STC 129/1996; en sentido similar STC 197/1995), en virtud de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, reconocidos en el art. 24.2 de la C.E., y que son garantías instrumentales del más amplio derecho a la defensa (SSTC 29/1995, 197/1995; véase además S. del T.E.D.H. de 25 de febrero de 1993, asunto Funke, A. 256-A). Es por ello por lo que la declaración incriminatoria del coimputado carece de consistencia plena como prueba de cargo cuando siendo única, como aquí ocurre, no resulta mínimamente corroborada por otras pruebas en contra del recurrente, ya que ni hubo más actividad probatoria de cargo que la declaración del coimputado don Javier Cancio, ni la acusación intentó verificar ninguno de los extremos a que se hacía referencia en dicha declaración (existencia del bar en Cádiz donde se dice que recogió la mercancía, persona que le entregó el paquete, etc.).

7. Lo anterior no implica valoración de la prueba por este Tribunal sino la constatación de si ha existido una mínima actividad probatoria de cargo que permitiera desvirtuar la presunción de inocencia. Pues como se declaró en la STC 44/1989, «corresponde a este Tribunal, para la protección del derecho a la presunción de inocencia, comprobar si se ha realizado, y con las debidas garantías, una actividad probatoria "inculpatoria", es decir, si ha habido pruebas de las que se pueda razonablemente deducir la culpabilidad del acusado, o más exactamente, si las inferencias lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo por el órgano judicial no han sido arbitrarias, irrazonables o absurdas (SSTC 140/1985, y 175/1985), de forma que "los hechos cuya certeza resulte de la prueba practicada acrediten la culpabilidad del acusado" (STC 174/1985).».

A la vista de dicha doctrina y de lo anteriormente expuesto procede otorgar el amparo solicitado por el recurrente, y a la consiguiente anulación tanto de la Sentencia de la Sala Primera de la Audiencia Provincial de Granada como del Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo interpuesto por don Antonio Javier Torrecilla Gómez y, en su virtud:

1.º Declarar que se ha vulnerado el derecho del recurrente a la presunción de inocencia.

2.º Restablecerle en el citado derecho, para lo cual se anula la Sentencia de la Sala Primera de la Audiencia Provincial de Granada, de fecha 11 de octubre de 1994, dictada en el procedimiento abreviado núm. 265/93, exclusivamente respecto del recurrente de amparo. Y se anula, asimismo, el Auto de 29 de marzo de 1995 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, por el que se inadmitió por falta de fundamentación el recurso de casación promovido por el recurrente contra la mencionada Sentencia.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintinueve de septiembre de mil novecientos noventa y siete.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Tomás S. Vives Antón.—Firmados y rubricados.

**22967** *Sala Primera. Sentencia 154/1997, de 29 de septiembre de 1997. Recurso de amparo 2.471/1995. Promovido por la «Unión del Pueblo Navarro», contra Auto dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 16 de Madrid, recaído en diligencias previas y cuantas resoluciones posteriores lo confirman, hasta Auto de la Audiencia Provincial de Madrid que resolvió recurso de queja. Supuesta vulneración del derecho al acceso a la jurisdicción penal: limitaciones no lesivas del derecho a la tutela impuestas al ejercicio de la acción popular. Voto particular.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Alvaro Rodríguez Bereijo, Presidente; don Vicente Gimeno Sendra, don Pedro Cruz Villalón, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera y don Pablo García Manzano, Magistrados, ha pronunciado

## EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.471/95, promovido por la «Unión del Pueblo Navarro», representada por el Procurador de los Tribunales don José Luis Ferrer Recuero y bajo la dirección letrada de don Juan Ramón Montero Estévez, frente al Auto de 3 de noviembre de 1994 dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 16 de Madrid, recaído en diligencias previas núm. 8.792/93, y cuantas resoluciones posteriores lo confirman, hasta el Auto de 5 de junio de 1995 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid. Han sido parte en el recurso de amparo el Ministerio Fiscal, el Abogado del Estado, don Mario Caprile Estucchi, representado por el Procurador don Eduardo Morales Price, y defendido por el Letrado don Luis Rodríguez Ramos, y el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, representado por el

Procurador don José Granados Weill, y bajo la dirección letrada de don Luis Martí Mingarro. Ha sido Ponente el Presidente del Tribunal, don Alvaro Rodríguez Bereijo, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Por medio de escrito presentado en el Juzgado de Instrucción en funciones de Guardia de Madrid, el día 28 de junio de 1995, y registrado en este Tribunal el 3 de julio siguiente, don José Luis Ferrer Recuero, Procurador de los Tribunales y de la «Unión del Pueblo Navarro», interpuso recurso de amparo frente al Auto de 3 de noviembre de 1994, dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 16 de Madrid en las diligencias previas núm. 8.792/93, y contra cuantas resoluciones posteriores lo confirman, hasta el Auto que resolvió recurso de queja, de fecha 5 de junio de 1995, dictado por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid.

2. Los hechos de los que dimana la pretensión constitucional de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) El 26 de octubre de 1994, la mencionada asociación política interpuso ante el Juzgado de Instrucción núm. 16 de Madrid querella criminal contra don Luis Roldán Ibáñez, don Gabriel Urralburu Tañta y don Antonio Aragón Elizalde; dicho Juzgado estaba ya conociendo de algunos de los hechos que se encontraban en la base de la querella. El ejercicio de la acción penal se solicitaba en concepto de acusación particular y, subsidiariamente, se ejercitaba acción popular.

b) Con fecha 3 de noviembre de 1994 se dictó Auto admitiendo parcialmente la querella y siempre que el querellante actuara a través de la dirección letrada y representación de don Marcos García Montes y del señor Lorente, Abogado y Procurador, respectivamente, de don José María Ruiz Mateos, que también ejercía en este proceso la acción popular.

c) Contra dicho Auto se interpuso recurso de reforma, alegando la violación del derecho de defensa de la recurrente. Se afirmaba, entre otros extremos, que los hechos denunciados eran de clara transcendencia para la Comunidad Foral de Navarra, lo que se traduce en un interés legítimo y directo de la querellante en su esclarecimiento.

d) El 5 de diciembre de 1994, el Juzgado de Instrucción dictó nuevo Auto denegando la admisión del recurso de reforma, instando a la recurrente a que ejercitase la acción popular a través de la dirección letrada y representación de la acusación popular ya personada en la causa.

e) Interpuesto recurso de apelación, el mismo Juzgado dictó Auto el 18 de febrero de 1995 declarando no haber lugar a admitir el recurso de apelación interpuesto.

f) Contra este último Auto se interpuso recurso de queja. La Sala interesó a las partes personadas que alegaran sobre el recurso. Con tal motivo, el señor García Montes presentó un escrito en el que se niega a aceptar la defensa de cualquier grupo o formación política. Por su parte, el Ministerio Fiscal solicitó se desestimara el recurso. Este fue efectivamente desestimado por Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, de 5 de junio de 1995.

3. Se fundamenta la demanda de amparo en la vulneración por las resoluciones judiciales impugnadas de los derechos fundamentales que consagran los arts. 14 y 24.1 y 2 C.E., en base a los siguientes fundamentos jurídicos, sucintamente expuestos:

a) Se alega, en primer lugar, la violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.). Dicha violación

se habría producido en la medida en que las resoluciones impugnadas impiden de hecho el ejercicio de la acción popular, consagrado en el art. 125 C.E., y con ello se ha vulnerado su derecho a la tutela de sus intereses legítimos. Por otra parte, el art. 113 L.E.Crim. no sería aplicable al presente caso, pues el mismo se refiere a los supuestos en que se ejercitan las dos acciones —penal y civil— y en este caso sólo se ejerce la acción penal; el precepto no impone, sino que permite, la acción conjunta bajo una misma dirección y representación «si fuera posible», y en este caso no lo es, pues no existe identidad de finalidad y significado entre las dos acusaciones. La decisión judicial ha supuesto una imposición de una defensa no querida a la recurrente y de un cliente, asimismo, no deseado al señor García Montes.

b) En estrecha conexión con lo anterior se denuncia, en segundo lugar, la lesión del derecho a la libre elección y designación de Letrado, que se traduce en una vulneración del derecho a la defensa (art. 24.2 C.E.). Este derecho comporta de forma esencial el que el interesado pueda encomendar su representación y asesoramiento técnico a quien merezca su confianza y considere más adecuado para instrumentar su propia defensa (STC 216/1988). La decisión de imponer una representación no querida vulnera los principios de libertad, independencia y confidencialidad que constituyen atributo indeclinable de los Abogados y Procuradores y que garantizan tanto la L.O.P.J. como el Estatuto General de la Abogacía.

c) En tercer lugar se denuncia la violación del derecho a la igualdad (art. 14 C.E.), producida al ser tratada la recurrente de manera distinta en relación con otras partes que ejercen la acusación popular.

d) Se afirma, por último, que carece de todo fundamento la afirmación de los órganos judiciales de que la actuación de la recurrente bajo la representación y defensa de profesionales de su elección suponga un riesgo de incurrir en dilaciones indebidas.

Se pide, igualmente, «el examen de oficio de la posible inconstitucionalidad del art. 113 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por cuanto su aplicación, vigente la Constitución Española de 1978, infringe los derechos fundamentales consagrados en los artículos 24.1 y 24.2 de la citada Norma fundamental».

En el súplico de la demanda de amparo se solicita de este Tribunal la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas y la retroacción de lo actuado en la causa. Se insta, asimismo, la suspensión de la ejecución de las resoluciones recurridas y, por medio de otros, el citado examen de oficio por el Tribunal de la eventual inconstitucionalidad del art. 113 L.E.Crim.

4. Por providencia de 24 de enero de 1996, la Sección Segunda (Sala Primera) de este Tribunal acuerda tener por recibido el escrito del Procurador señor Ferrer Recuero en nombre y representación de «Unión del Pueblo Navarro» y, a tenor de lo dispuesto en el art. 50.3 de la Ley Orgánica de este Tribunal, conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo para que dentro de dicho término aleguen lo que estimen pertinente en relación con la posible existencia del motivo de inadmisión previsto en el art. 50.1 c) L.O.T.C: «carecer la demanda manifiestamente de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por parte de este Tribunal Constitucional».

5. En fecha 8 de febrero de 1996 se recibe el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal. En él interesa la admisión a trámite de la demanda de amparo por entender que no concurre la causa de inadmisión advertida. Entiende el Ministerio Fiscal que, a la vista de la demanda de amparo y de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en esta materia, resulta difícilmente compatible

la posición judicial de fragmentar la admisión de la querella e imponer una dirección letrada a posiciones acusadoras movidas por orígenes, naturaleza y alcance diferentes.

6. En fecha 12 de febrero de 1996 se recibe el escrito de alegaciones de la representación del demandante de amparo. En él interesa la admisión a trámite del recurso reiterando las alegaciones de su escrito de demanda inicial. Insiste el actor en que con las decisiones judiciales impugnadas se produce una denegación absoluta y *ab initio* del acceso a la jurisdicción, pues la posición de la acusación ejercitada por «Unión del Pueblo Navarro» en la querella, que ha sido parcialmente admitida por el Juzgado, es distinta de la ejercitada por el señor Ruiz Mateos, diferentes son las personas que se identifican en las dos acusaciones y distintas las calificaciones jurídicas que, indiciariamente, vertían para las partes los hechos denunciados, todo lo cual sería suficiente por sí mismo para hacer inaplicable el art. 113 L.E.Crim. Pero, además, para que la acción ejercitada sea efectiva es necesario que «Unión del Pueblo Navarro» pueda elegir a los profesionales que sean de su confianza; pues esta designación implica una relación personal previa que en modo alguno puede dejarse a la elección de un tercero. A ello ha de añadirse, como lo acredita la copia del escrito que se acompaña, presentado por el Letrado defensor del señor Ruiz Mateos, que aquél se niega a asumir la defensa de «Unión del Pueblo Navarro», por todo lo cual, el derecho de acceso a la jurisdicción queda vacío de contenido. También vulneran las resoluciones judiciales impugnadas —continúa el actor— el derecho a la libre elección de Abogado y Procurador, pues la obligada imposición del Letrado del señor Ruiz Mateos al recurrente hace que se vulnere el derecho a la asistencia de Letrado que consagra el art. 24.2 C.E., toda vez que dicho derecho comprende el de ser asistido por un defensor elegido por él mismo. Por último, se vulnera también el derecho de igualdad, pues, con independencia de la inconstitucionalidad que entiende el actor sobreviene al art. 113 L.E.Crim., y aunque se admitiese a efectos dialécticos su aplicación, en modo alguno podría ésta convertirse en un obstáculo al ejercicio de los derechos de una sola de las partes, de forma que, mientras el señor Ruiz Mateos elige libremente los profesionales que deben defenderle, al demandante de amparo se le impide tal posibilidad. Finalmente, alude el demandante a la transcendencia que tiene el amparo pedido en relación con todos los Abogados en el ejercicio de su profesión, al afectar a la libre elección de Abogado por el cliente y a la del cliente por el Abogado. Por ello, el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid ha manifestado su intención e interés en intervenir como coadyuvante en el presente proceso.

7. Con independencia de los anteriores trámites, por providencia de fecha 19 de julio de 1995, la Sección había tenido por presentado escrito del Procurador don José Granados Weill (presentado en fecha 14 de julio de 1995) en nombre del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, solicitando se tuviera a este último por personado y parte en el presente proceso de amparo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 47.2 LOTC. En la misma providencia se acordó no haber lugar, por el momento, a tener por personado y parte el mencionado Procurador, al no haberse dictado resolución admitiendo a trámite la demanda de amparo promovida, ni reclamado las actuaciones y emplazamientos que dispone el art. 51 LOTC.

En fecha 26 de julio de 1995 se registró nuevo escrito del mencionado Procurador, en el que solicitaba la notificación en forma de la providencia adoptada por la Sección, con expresa indicación de recursos, en su caso.

Verificada la notificación, contra la misma se interpuso recurso de súplica que, tras su preceptivo traslado a las partes, fue resuelto por Auto de 20 de noviembre de 1995, en el que se desestimó el mismo.

8. Por providencia de 28 de marzo de 1996, la Sección acuerda admitir a trámite la demanda de amparo presentada y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid y al Juzgado de Instrucción núm. 16 de esta misma capital, para que en el término de diez días remitan, respectivamente, testimonio del rollo de queja 15/93 y de las diligencias previas 8.792/93. Asimismo, se acuerda se emplace a quienes hayan sido parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días comparezcan en el presente proceso constitucional. Se tiene por parte al Ilustre Colegio de Abogados de Madrid a los solos efectos de evacuar el trámite que previene el art. 52 LOTC, y se decide, asimismo, que en su momento se proveerá sobre el recibimiento a prueba y celebración de vista pública que se solicitó en la demanda; finalmente y conforme se pide, se acuerda la formación de la oportuna pieza separada de suspensión.

9. En la pieza de suspensión se dicta providencia, de 28 de marzo de 1996, dando traslado por término de tres días para alegaciones. Las alegaciones del demandante de amparo se presentaron en escrito de fecha 3 de abril de 1996, reiterando la petición de suspensión. El Ilustre Colegio de Abogados de Madrid solicitó, asimismo, la suspensión mediante escrito de la misma fecha que el anterior. El día 11 de abril de 1996 se recibieron las alegaciones del Ministerio Fiscal interesando la denegación de la suspensión.

En fecha 17 de mayo se persona en las actuaciones el señor Abogado del Estado y el día 21 de mayo el Procurador señor Morales Price, en nombre de don Mario Caprile Estucchi. Por providencia de 27 de mayo de 1996, la Sección tiene por personados y parte a ambos y acuerda concederles un plazo de tres días para que aleguen cuanto tengan por conveniente sobre la suspensión solicitada; ambos interesan la denegación de la repetida suspensión.

La Sala, mediante Auto de fecha 8 de julio de 1996, acuerda denegar la suspensión de las resoluciones judiciales impugnadas mediante el presente recurso de amparo.

10. Por providencia de 10 de junio de 1996, la Sección acuerda tener por recibidos los testimonios de actuaciones solicitados y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones del presente recurso, por plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal, Abogado del Estado y Procuradores—Sres. Recuero, Granados Weill y Morales Price— para que dentro del expresado término formulen las alegaciones que a su derecho convengan.

11. En fecha 24 de junio de 1996 se presenta escrito por la representación del demandante de amparo, en el que reitera su petición de vista pública. Por providencia de 26 de junio de 1996, la Sección acuerda no haber lugar a la sustitución del trámite de alegaciones por la celebración de vista oral, y en cuanto a la petición de prueba, que deberá la parte expresar su objeto y medios al evacuar el escrito de alegaciones.

12. En fecha 1 de julio de 1996 se recibe el escrito de alegaciones del Abogado del Estado. En él comienza por centrar el objeto del recurso en el sentido de que, si bien el Auto recurrido en amparo contiene tres pronunciamientos relativos a la querella presentada por el recurrente, y aunque la demanda de amparo parece mos-

trar su disconformidad con todos ellos, del súplico de la misma parece desprenderse que sólo el segundo constituye el objeto del recurso; pues tanto la inadmisión parcial de la querella como la remisión de un testimonio de la misma al Juzgado Decano de Pamplona es obvio que quedan fuera de la proyección de todo derecho fundamental; por lo que el objeto y ámbito del recurso queda relegado al segundo de los pronunciamientos del Auto, consistente en el requerimiento de que se ejercente la acción popular pretendida a través de la dirección letrada y la representación de la acusación particular ya personada en autos.

Pues bien —continúa el Abogado del Estado—, el Auto recurrido toma como fundamento de su decisión —que persigue unificar la representación y defensa de los distintos querellantes— el art. 113 L.E.Crim. en su propósito de evitar dilaciones injustificadas en la tramitación del procedimiento, por lo que hay una razón, expresada en la resolución, que justifica su sentido. Señala también que, aunque la seriedad de la querella interpuesta por el recurrente en amparo es evidente, ello no excluye que la norma —el art. 113 L.E.Crim.— esté concebida con carácter general y no para casos particulares. Además, el Auto impugnado ha ponderado adecuadamente todos los aspectos concurrentes, al recordar que, para que sea factible, desde el punto de vista constitucional, que las acusaciones personales en un proceso actúen bajo la misma representación y dirección, es necesario que se dé una suficiente convergencia de intereses que haga inútil la reiteración de diligencias o actuaciones por las respectivas representaciones y asistencias letradas. Y esto no es sino reproducción de los términos recogidos en las SSTC 30/1981 y 193/1991, valorándose en el Auto esa «convergencia de intereses y fines» de las acciones populares, efectuadas en su pura y estricta función acusatoria y en su propósito de que se haga justicia. No hay impedimento alguno para esa unificación, y en tal sentido, las razones que se alegan de contrario en la demanda de amparo no son objetivas, no se sustentan en datos objetivos derivados de las querellas, sino, en general, en circunstancias personales de los querellantes, cuando el único dato que debería permitir o excluir la unificación procesal es el puramente objetivo del interés y del punto de vista de los querellantes y no sus connotaciones personales, su afinidad ideológica, la comodidad o la imagen externa que ofrezca la actuación consorcial prevista en el art. 113 L.E.Crim. Por todo lo anterior —continúa el Abogado del Estado—, no es sólo que la ponderación judicial se haya atenido a la doctrina constitucional, sino que las razones dadas por la parte recurrente quedan fuera de la hipótesis que podría justificar una actuación separada.

Por otro lado, la parte recurrente suscita la duda de la aplicabilidad en este caso del art. 113 L.E.Crim., entendiendo que éste sólo sería aplicable en el ejercicio conjunto de acciones civiles y penales por varias personas y no cuando —como aquí acontece— se ejercitan las acciones populares por distintas personas. Pero tal interpretación no puede aceptarse porque llevaría a imponer la regla de unidad de dirección y representación precisamente a los intereses más intensamente protegidos, que es la de los perjudicados por el delito. En el perjudicado (que ejerce la acción civil y penal) concurre un interés personal legítimo al que difícilmente se podrían imponer condiciones de postulación. Sería, en suma, excesivo interpretar que el art. 113 L.E.Crim. permite unificar la postulación y defensa técnica de derechos subjetivos propios, operando sólo cuando se ejercitan acciones civiles junto a las penales y que, en cambio, exime de aquella posibilidad al ejercicio de la acción popular, que representa un interés menos intenso en el proceso en cuanto basado no en el dato singular del

perjuicio, sino en la condición de ciudadano; y esto es lo que intenta la demanda de amparo al pretender que el art. 125 C.E. otorga un derecho incondicionado al ejercicio de la acción popular. Esta es otra vez una interpretación incorrecta del art. 125 C.E. porque la expresión que se contiene en tal precepto «... en la forma ... que la Ley determine...» representa una remisión a la Ley ordinaria e implica que se trata de un derecho de configuración legal; esto es, que se encuentra dentro de las facultades del legislador prever o no prever la acción popular, contemplar esta institución (como la del Jurado) para unos procesos y no para otros, y diseñar unos determinados requisitos o formas para el ejercicio de unas y otras acciones. Por eso mismo, lo que da derecho al ejercicio de la acción popular no es el art. 125 C.E., sino el propio art. 113 L.E.Crim., porque este último precepto no reconoce un derecho actual e incondicionado al ejercicio de la acción popular.

En virtud de todo ello, el Abogado del Estado interesa la desestimación del amparo y, en cualquier caso, la declaración de no haber lugar a la retroacción de actuaciones solicitada en la demanda.

13. En fecha 4 de julio de 1996, procedente del Juzgado de Instrucción en funciones de Guardia, se recibe el escrito de alegaciones del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid. Manifiesta el mismo, en primer lugar, que la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, T.E.D.H.) considera el derecho a la existencia efectiva de un Abogado como derecho explícito y mínimo que toda persona debe tener en un proceso judicial penal como el que ahora se examina. Pero la asistencia del Letrado ha de ser cierta y no ilusoria, es decir, ha de ser efectiva, porque no se trata sólo de su designación; la designación por sí sola no garantiza la efectividad de la defensa, y así se ha señalado por el T.E.D.H. en múltiples ocasiones (casos, Asiruena, Campbell Fell, Pakelli, Monell...). También la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha reconocido en toda su amplitud el contenido del derecho de defensa y asistencia de Letrado, entendiendo que éste comprende la elección por el interesado del Letrado que mereza su confianza y considere más adecuado para instrumentar su defensa.

Para el Tribunal Constitucional, este derecho integra el derecho a un proceso justo (STC 194/1987), siendo en ocasiones un puro derecho del imputado y, en otras, un requisito procesal por cuyo cumplimiento el órgano judicial debe velar. En relación con la cuestión que ahora interesa, el Tribunal ya señaló en su día que la facultad de apreciación contenida en el art. 113 L.E.Crim. para nombrar un solo Letrado, si fuera posible y fueran varios los acusadores, configura en cierto modo un litisconsorcio necesario y propio, por lo que ese «si fuera posible» ha de ser siempre interpretado como referido a la exigencia de una cierta convergencia de intereses de aquellas partes a las que se nombra un solo Letrado común. Por otro lado, se plantea en este supuesto la cuestión relativa a la naturaleza y contenido de la denominada acción popular, que permite al ciudadano español constituirse en parte procesal, con independencia de que la persona haya sido agraviada por los hechos delictivos, ejercitando la acción penal e interviniendo en todo el procedimiento, con total independencia de que sean ofendidos o no por los hechos delictivos; y tal derecho del ciudadano está, en principio, desconectado de la existencia de intereses personales, individuales, colectivos o difusos. Por ello, la acción popular, rectamente interpretada, no es sino un instrumento para defender la integración de tales intereses en una correcta administración de la Justicia y exige un respeto absoluto a la libertad de representación y defensa.

Pues bien —continúa el Colegio de Abogados—, las resoluciones judiciales impugnadas fundan la inadmisión de la querella en la pretendida aplicabilidad del art. 113 L.E.Crim. e interpretan tal precepto en base a lo que dicen es doctrina clara del Tribunal Constitucional, que concreta que la facultad otorgada al Tribunal por tal precepto debe respetar el derecho de defensa y asistencia letrada con el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas; esto es, que debe evitarse una dilación injustificada del proceso por una reiteración innecesaria de actuaciones judiciales.

Pero, tanto el art. 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, como el art. 24 C.E., como la doctrina del Tribunal Constitucional, conducen precisamente a una conclusión diferente a la que se obtiene en el Auto impugnado. Así, el Tribunal Constitucional ha mantenido (STC 30/1981) que el derecho a la defensa y asistencia de Letrado que reconoce el art. 24.2 C.E. no sólo es predictable, en el ámbito procesal penal, de los acusados, sino también de los acusadores particulares perjudicados por el hecho punible; y que dicho derecho comporta de forma esencial que el interesado pueda encender su representación y defensa técnica a quien merezca su confianza y considere más adecuado para instrumentar su propia defensa. Se indica también en aquella Sentencia del Tribunal Constitucional que la efectividad del art. 113 L.E.Crim., al configurar un litisconsorcio necesario impropio, cuando sea posible, puede afectar negativamente al derecho a la defensa y asistencia de Letrado. Por esto mismo, la facultad de apreciación que se establece en el art. 113 L.E.Crim. ha de tener en cuenta los dos principios constitucionales a conciliar, el derecho de defensa y asistencia de Letrado y el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas; de forma que se precisa una convergencia de intereses que haga inútil la reiteración de diligencias en las partes que ejercen la acción penal o civil derivadas de delito. Y, tras todo ello, concluye el Tribunal Constitucional que, si no se respetan tales condiciones, se produciría una merma del derecho de defensa que difícilmente se justificaría en aras de una economía procesal de inferior rango en la esfera axiológica de los principios procesales.

Pero, además, las resoluciones impugnadas producen otra consecuencia contraria a los derechos fundamentales, cual es la imposición a la parte de un Letrado, y a este último, de asumir la defensa de dicha parte, lo que infringe de forma manifiesta las dos manifestaciones esenciales del derecho de defensa y libre elección de Abogado; y todo ello se efectúa en base a dos motivos que distan mucho de fundarse en evitar una dilación, puesto que para tal finalidad es suficiente con la potestad del Juzgador para denegar diligencias improcedentes o para acumular las que sean reiterativas. En conclusión, entiende el Colegio que el derecho público subjetivo a la asistencia de Abogado libremente elegido no puede concebirse como derecho sometido a indebidas restricciones derivadas de una estrecha interpretación de la Ley. En virtud de todo ello, interesa se dicte Sentencia declarando la nulidad radical de las resoluciones judiciales impugnadas y reponiendo al recurrente en el derecho a asistirse del Abogado libremente designado por el mismo.

14. En fecha 5 de julio de 1996 se registra el escrito de alegaciones de la representación del demandante de amparo. En ellas reitera, ante todo, cuantas alegaciones se contienen en sus escritos anteriores presentados en este Tribunal (demanda de amparo y alegaciones ex art. 50.3 LOTC). Así, insiste en la lesión del derecho de acceso a la jurisdicción, pues se ha impedido, en realidad, el ejercicio de la acción popular mediante la imposición de una condición de imposible cumplimiento.

Por otro lado, el Letrado designado por la primera acusación particular personada ha expresado su negativa a hacerse cargo de la defensa del recurrente en amparo; lo que evidencia que ambas acusaciones populares mantienen posiciones contrarias. Todo ello, sin perjuicio de mantener la inconstitucionalidad del art. 113 L.E.Crim., y la lesión del derecho de igualdad al discriminarse a las ulteriores acusaciones en relación con la primera acusación personada, a la que se coloca en una situación preferente sin justificación alguna.

En virtud de todo ello, el demandante de amparo suplica se dicte Sentencia conforme a lo pedido en su escrito de demanda y propone, como única prueba, la documental aportada con dicho escrito y la remitida por los órganos judiciales, así como la que actualmente acompaña, consistente en el testimonio que acredita la imposibilidad de intervención de dicha parte en la declaración del señor Roldán.

15. En fecha 5 de julio de 1996 se recibe el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal. En él, y tras exponer sintéticamente los antecedentes de hecho atinentes al supuesto, manifiesta el Ministerio Público que, en primer término, se invoca en la demanda la lesión del derecho de acceso a la jurisdicción penal (ex art. 24.1 C.E.), y, en relación con el ejercicio de la acción popular, debe reseñarse la continua doctrina del Tribunal Constitucional, que ha venido puntuando tanto su exigencia constitucional procesal como su carácter de no absoluta exigibilidad sin más, así como la necesidad de analizar de manera proporcional la concurrencia de sus requisitos limitadores; y, más específicamente, en lo relativo a la interacción del art. 113 L.E.Crim. con los arts. 14 y 24.1 C.E., ya ha sido estudiada por el Tribunal Constitucional, entre otras resoluciones, en las STC 30/1981 y 193/1991. Son los criterios establecidos en dichas resoluciones los que deben considerarse la cuestión planteada. Pero —continúa el Ministerio Fiscal— es evidente que tanto el Juzgado de Instrucción como la Audiencia Provincial los han tenido en cuenta en este supuesto; por lo que lo que ha de examinarse en el proceso de amparo es si el encaje de esos elementos que hacen los órganos judiciales en el caso de autos resulta razonable y proporcionado al espíritu de las Sentencias del Tribunal Constitucional antes mencionadas. A juicio del Ministerio Público, el elemento esencial a considerar en este caso es el de la convergencia de intereses. Es evidente que, en principio, en un proceso penal y a priori esa convergencia se ha de dar casi siempre, aunque esta afirmación debe ser completada con las circunstancias concretas del supuesto planteado. Pero resulta que el Auto dictado por la Audiencia Provincial de Madrid, en resolución del recurso de queja, considera tales circunstancias singulares; así, indica esta resolución que la singularización diferenciadora podría residir en que «Unión del Pueblo Navarro» tuviera una posición procesal diferente como acusadora particular, pero tal posibilidad ya fue rechazada por la resolución inicial del Instructor. Y no puede, por otro lado, erigirse en argumento de no convergencia la distinta finalidad con la que se concurre al proceso, ya que todos se unifican, al no haber intereses propios en la acción popular. Lo que podría justificar la litigación individualizada, como pretende el actor, sería la concepción de un objeto procesal diferente en personas, delitos y medios de prueba, pero ni el examen de las actuaciones, ni la endeblez de los argumentos del demandante en este campo, permiten concluir que el ejercicio conjunto de la acción popular resulte imposible e implique una quiebra grave y esencial del derecho de defensa. De acogerse su tesis, padecería el derecho a no sufrir dilaciones indebidas, conforme expresa el Auto impugnado.

De otro lado, la invocación del derecho a la igualdad ha de ser reconducida al ámbito específico del art. 24.2 C.E., que consagra el derecho a la asistencia de Letrado y a la defensa, puesto que la desigualdad se alega por la decisión del Juez Instructor de impedir que la parte pueda ser asistida por los profesionales de su libre elección, y tal desigualdad se encuentra justificada en este caso por la necesidad de preservar otro de los derechos reconocidos en el art. 24.2 C.E., el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, constituyendo el art. 113 L.E.Crim. un mecanismo de racionalización y ordenación del proceso tendente a salvaguardar tal derecho, pues la actuación separada de las acusaciones (personas y entidades) supondría una grave demora en la tramitación de la causa.

En virtud de todo ello, concluye el Ministerio Fiscal interesando la desestimación del recurso de amparo por no vulnerar las resoluciones impugnadas los derechos fundamentales que se invocan.

16. En fecha 14 de octubre de 1996 se presenta escrito por la representación del demandante de amparo, en el que manifiesta, en esencia, que el reciente cambio de calificación producido por la defensa del señor Ruiz Mateos confirma las lesiones constitucionales que fundamentan su recurso de amparo, por lo que reitera su petición de Sentencia en el sentido que ya interesara en su escrito de demanda y ulteriores presentados en este proceso constitucional.

Mediante escritos presentados en fechas 12 de noviembre de 1996, 17 de marzo y 18 de abril de 1997, insiste el recurrente en su petición de amparo, manifestando en los dos últimos que la vista oral de la causa ha sido señalada para el día 2 de junio de 1997, por lo que solicita se dicte Sentencia con anterioridad a la misma.

17. Por providencia de fecha 26 de septiembre de 1997 se acuerda señalar para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 29 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se interpone frente a diferentes resoluciones judiciales, pero, esencialmente, todas ellas se reconducen a dos: el Auto dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 16 de Madrid, de fecha 3 de noviembre de 1994, que admitió sólo parcialmente la querella criminal interpuesta por la «Unión del Pueblo Navarro» (en adelante, U.P.N.) contra don Luis Roldán Ibáñez y otros, y el posterior Auto dictado en fecha 5 de junio de 1995 por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid que, en resolución de recurso de queja, confirmó la decisión inicial del citado Juzgado de Instrucción.

Mas, conviene precisar, ante todo, que de los diferentes pronunciamientos que se recogen en la parte dispositiva de dichas resoluciones judiciales solamente el relativo al requerimiento que se efectúa a la querellante U.P.N. para que «... ejercite la acción popular que pretende a través de la misma dirección letrada y representación de la acusación popular ya personada en la causa, en nombre de don José María Ruiz Mateos, bajo la asistencia letrada de don Marcos García Montes y la representación del señor Lorente...» constituye objeto que pueda analizarse en el presente proceso constitucional a la luz de los derechos fundamentales cuya vulneración se invoca. Y ello, no sólo porque así parece desprenderse del propio planteamiento que la recurrente efectúa en su demanda de amparo, sino también porque, si cupiese alguna duda al respecto, es manifiesta la caren-

cia de contenido constitucional en relación con esas otras decisiones. Los restantes pronunciamientos a que se ha hecho referencia versan sobre el fondo de la cuestión examinada por los órganos judiciales y se encuentran debidamente motivados y fundados en Derecho; concretamente consisten en los siguientes: la decisión de desestimación parcial de la querella inicialmente interpuesta contra varias personas más, además del señor Roldán Ibáñez, debido a la incompetencia territorial del Juzgado de Instrucción de Madrid para conocer de la misma, por lo que se acuerda la oportuna remisión del correspondiente testimonio a otro Juzgado o Juzgados competentes; la inadmisión parcial de dicha querella respecto de determinados hechos; y, finalmente, la delimitación de la condición procesal en que debe actuar la asociación política recurrente en amparo, a la que se deniega el carácter de «perjudicada» por los hechos enjuiciados, considerando que sólo podrá actuar en el proceso en el ejercicio de acción popular y no con el carácter de acusación particular.

Bien se comprende que dichas decisiones judiciales, que se encuentran jurídicamente razonadas, no pueden ser objeto de revisión por este Tribunal como si de una nueva instancia judicial se tratase, pues es sobradamente conocida la doctrina constitucional al respecto. Se trata, en fin, de pronunciamientos que corresponde adoptar a los Jueces y Tribunales ordinarios en el ejercicio de la potestad exclusiva que constitucionalmente tienen encomendada (art. 117.3 C.E.), sin que corresponda su revisión a este Tribunal, salvo que dicho ejercicio fuese arbitrario o irrazonado, lo que no sucede en el presente caso.

2. La anterior precisión circunscribe, pues, el objeto del presente recurso de amparo al examen del pronunciamiento que se contiene en las resoluciones judiciales impugnadas, referido a la exigencia impuesta a la asociación recurrente de comparecer en el proceso penal bajo la representación procesal y la defensa técnica de la acusación popular, ejercitada por el señor Ruiz Mateos, ya personada en la causa. Son tres los derechos fundamentales que se entienden vulnerados por tal decisión: el derecho de acceso a la jurisdicción, como contenido esencial del derecho a obtener tutela judicial efectiva que consagra el art. 24.1 C.E.; el derecho de defensa y asistencia de Letrado que protege el art. 24.2 C.E. y, finalmente, el derecho de igualdad ex art. 14 C.E.

Ahora bien, como ya se hiciera en ocasiones anteriores por este Tribunal ante planteamientos semejantes (SSTC 30/1981 y 193/1991), la invocación del derecho a la igualdad reconocido por el art. 14 C.E. ha de ser reconducido en el presente recurso al ámbito específico del art. 24.2, que consagra el derecho a la defensa y asistencia de Letrado, puesto que, en el caso que nos ocupa, la desigualdad se produce al impedir la autoridad judicial, en aplicación del art. 113 L.E.Crim., que la asociación política recurrente sea defendida y representada por profesionales libremente designados por ella, razón por la cual la desigualdad estará justificada en la medida en que pueda conciliarse la facultad ejercida por el órgano judicial, conforme al art. 113 L.E.Crim., con esos derechos reconocidos en el art. 24 C.E.

Así pues, las infracciones constitucionales que han de analizarse en este supuesto quedan limitadas a dos: el derecho de acceso a la jurisdicción penal (ex art. 24.1 C.E.) y el derecho de defensa y asistencia de Letrado (ex art. 24.2 C.E.), encontrándose ya implícita en el segundo de los derechos fundamentales que se examinan la queja específica de desigualdad, ex art. 14 C.E.

3. Entiende la recurrente que la lesión del derecho a obtener tutela judicial efectiva, en la específica vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción penal, se

ha producido porque a través de la condición impuesta a la misma de ejercitar su acción penal bajo la misma representación y defensa técnica que la anterior (y primera) acusación popular personada en la causa, se excluye de hecho, y no sólo se limita, el mencionado derecho fundamental, impidiendo en realidad a dicha parte el ejercicio de la acusación popular que la Constitución, en su art. 125, le reconoce sin limitación alguna. También plantea la actora la inconstitucionalidad del propio precepto aplicado por los órganos judiciales (art. 113 L.E.Crim.), así como la incorrecta selección e interpretación judicial de dicha norma.

En el anterior planteamiento confluyen —ante todo— argumentos de muy diferente índole que requieren un tratamiento diferenciado; pues primero se alude a que la lesión del derecho fundamental que se invoca deriva de la inconstitucionalidad del precepto procesal-penal aplicado (art. 113 L.E.Crim.), en sí mismo considerado, para luego fundamentar también la queja en que es la selección de tal norma como aplicable al caso, e incluso la interpretación judicial de tal precepto —que podría y debería haber sido otra—, lo que motiva la infracción denunciada en amparo. Analizaremos separadamente y por dicho orden, ambas cuestiones.

En lo que respecta a la primera, esto es, la eventual inconstitucionalidad del precepto aplicado —art. 113 L.E.Crim.— no es ésta la única vez que se ha examinado tal cuestión por este Tribunal. Como expresan tanto la recurrente de amparo en su demanda como los órganos judiciales en las resoluciones que aquí se impugnan, este Tribunal ha analizado el precepto de la L.E.Crim. en dos ocasiones anteriores y en ninguna de ellas ha entendido que el mismo fuese contrario a la Constitución. Así, en las SSTC 30/1981 y 193/1991 se señaló que «... el art. 113 de la L.E.Crim. viene a reforzar un derecho constitucionalmente reconocido —el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas— evitando una dilación injustificada del procedimiento por la reiteración de actuaciones con idéntica finalidad y significado, en los casos en que dos o más personas utilicen las acciones de un delito en el mismo proceso...». Así pues, la inconstitucionalidad del precepto procesal-penal, en tanto contrario al derecho fundamental que consagra el art. 24.1 C.E. en su relación con el art. 125 C.E. —como aduce la demandante de amparo— ha de descartarse. Cuestión distinta —sobre la que se volverá más adelante— es la relativa a la correcta interpretación de tal precepto, según esa misma doctrina constitucional, para respetar los derechos fundamentales que aparecen comprometidos y han de ponderarse en los supuestos que regula el citado precepto de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El derecho de acceso a la jurisdicción (ex art. 24.1 C.E.) no se encuentra excluido o impedido por la regulación que el art. 113 L.E.Crim. realiza; ni puede afirmarse que tal precepto sea contrario —como sostiene la demandante de amparo— al art. 125 C.E. Ciertamente, este último precepto constitucional establece que «... los ciudadanos podrán ejercer la acción popular...» pero también señala a continuación «... en la forma ... que la Ley determine...». No se trata, pues, de un derecho absoluto o incondicionado, sino de un derecho de configuración legal que, en consecuencia, el legislador puede regular y condicionar en su ejercicio, como en este supuesto concreto ha efectuado a través del art. 113 L.E.Crim., ahora controvertido. Esa regulación legal no excluye o impide por sí misma el acceso a la jurisdicción penal de todos «los ciudadanos» (y, entre ellos, de la asociación política recurrente), sino que se limita a condicionar o regular dicho acceso cuando se da el supuesto en él previsto —conurrencia de varias personas que utilicen las acciones derivadas de un delito o falta en un

mismo proceso penal— de una determinada forma, consistente en su actuación bajo una misma dirección técnica y representación, si «ello fuere posible» a juicio del Tribunal.

Ha de descartarse, pues, por las razones ya apuntadas, la inconstitucionalidad del precepto en cuestión, por ser contrario al derecho fundamental que se invoca en primer término (art. 24.1 C.E.). Pero no sólo en relación con el mismo, sino también con referencia al derecho de defensa y asistencia de Letrado (art. 24.2 C.E.) que se invoca, asimismo, como infringido por tal norma, siempre que la interpretación del mismo se efectúe en la forma que este Tribunal ha señalado en las resoluciones ya citadas (SSTC 30/1981 y 193/1991). Precisamente en relación con esta última afirmación corresponde examinar la segunda de las cuestiones planteadas por la demandante, esto es, la, a su juicio, incorrecta interpretación y selección de la norma aplicada por el órgano judicial en este caso concreto.

4. No es necesario insistir en la reiterada doctrina constitucional en virtud de la cual la selección de la norma aplicable al supuesto de hecho enjuiciado es cuestión de legalidad que compete a los órganos de la jurisdicción ordinaria, así como que la interpretación de los preceptos legales corresponde, asimismo, a los Jueces y Tribunales, siempre que se efectúe de manera motivada y fundada en Derecho; esto es, que no pueda ser tachada, constitucionalmente, de arbitraria o irrazonada.

Pero, en relación con el concreto precepto que nos ocupa, este Tribunal ha añadido algo más a aquel criterio general, señalando cuál ha de ser, desde la perspectiva constitucional, la interpretación que de dicha norma procesal puede considerarse respetuosa con los distintos derechos fundamentales en conflicto. Así, en las mencionadas SSTC 30/1981 y 193/1991, tras afirmar, como antes se dijo, que el art. 113 L.E.Crim. viene a reforzar el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, se señala también que «... al mismo tiempo, al configurar (tal precepto) un litisconsorcio necesario impropio, cuando sea posible, puede afectar negativamente al derecho a la defensa y asistencia de Letrado, también constitucionalizado en el art. 24.2 C.E. Por ello, la facultad de apreciación contenida en el art. 113 L.E.Crim. no puede entenderse como enteramente discrecional, pues habrá de tener presente los dos principios constitucionales que han de ser conciliados: el derecho a la defensa y asistencia de Letrado y el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. De aquí que el presupuesto jurídico indeterminado «si fuere posible» haya de traducirse en algo más que una necesaria ausencia de incompatibilidad entre las distintas partes que ejercen la acción penal o civil derivada del delito —requisito mínimo—; es preciso una suficiente convergencia de intereses, e incluso de puntos de vista, en la orientación de la actuación procesal que haga absolutamente inútil la reiteración de diligencias instadas o actos realizados por sus respectivas representaciones y asistencias fletadas. En otro caso, es forzoso reconocer que se produciría una merma del derecho de defensa ante los Tribunales que difícilmente se justificaría en aras de una economía procesal, lógicamente de inferior rango en una escala axiológica de los principios procesales, a la que, por otra parte, puede atenderse por medios de menor transcendencia, como son la valoración en cada caso concreto de la pertinencia de lo solicitado por cada una de las partes o el otorgamiento de plazos comunes para alegaciones».

En aplicación de la anterior doctrina no basta, pues, con que el órgano judicial haya motivado la aplicación de la norma ni que la interpretación del precepto sea explícita y razonada; es preciso, además, que esa norma (cuya constitucionalidad se justifica, según ha quedado

dicho, en la finalidad esencial a que tiende, que no es sino la de evitar innecesarias reiteraciones en las actuaciones judiciales que, a su vez, pudieran hacer padecer el derecho a no sufrir retrazos indebidos en la tramitación y resolución de la causa) sea además interpretada y aplicada de forma que respete el derecho de defensa y asistencia letrada de la parte o partes a las que se obliga a litigar bajo una misma defensa y representación. Y lo será cuando, efectivamente, los intereses y enfoques de la actuación procesal de todos ellos sean coincidentes, porque, en otro caso, el derecho de defensa —del que, en efecto, es titular también la parte acusadora y no sólo la acusada (SSTC 30/1981 y 193/1991)—, pudiera verse lesionado, conforme se mantiene en este supuesto por la demandante en amparo.

Por todo ello, la cuestión esencial se traslada en este caso al examen y determinación de si, en efecto, concurre en el presente caso controvertido aquella «convergencia de intereses y puntos de vista» en la actuación procesal de la parte, a la que se impone la carga procesal de litigar conjuntamente (bajo una misma dirección letrada y representación) que la anterior parte ya personada; porque si se da tal condición, el sacrificio de su derecho de defensa, que indudablemente resulta limitado, será proporcionado a la finalidad a la que tiende la norma: salvaguarda de las dilaciones indebidas que no es posible, ni aun necesario, proteger de otro modo. En caso contrario, tal justificación y proporcionalidad desaparecen pudiendo resultar vulnerado el derecho de defensa y asistencia letrada que consagra el art. 24.2 C.E.

5. Pues bien, los órganos judiciales afirman en sus respectivas resoluciones que aquella convergencia de intereses y puntos de vista en la actuación procesal se da en este caso; y fundamentan tal afirmación en los siguientes argumentos: de una parte, en que tratándose del ejercicio de acción popular (y no de acusación particular) la convergencia de intereses y fines es evidente y estriba en que «se haga o imparta justicia», es decir, se trata de una finalidad de carácter genérico y no individualizado o singular; y, de otra parte, en que el detenido examen de las concretas querellas presentadas denota que el denominador común de todas ellas es que se fundamentan sustancialmente en las noticias publicadas en los medios de comunicación social sobre las actividades del querellado, señor Roldán, cuando se encontraba al frente de su cargo de Director de la Guardia Civil, por lo que todas ellas presentan un objeto único y una legitimación común, que no se ha demostrado en qué pueden escindirse; sin que tampoco, finalmente, las diferentes motivaciones, intereses o fines que persiga cada una de las personas o entidades que ejercitan la acción popular adquiera relevancia a estos efectos, pues, tratándose en todos los casos de acusación popular, no cabe hablar de fines distintos que el común a todos ellos: que se actúe el *ius puniendi* del Estado.

Ciertamente, cuando la acción penal se ejerce por varias acusaciones populares, esto es, por personas o entidades en las que no concurre la condición de perjudicados u ofendidos por el delito (y que, por tanto, no ejercitan acciones civiles derivadas de la infracción penal), puede admitirse, en principio, una mayor facilidad para que exista la convergencia de intereses a que venimos haciendo referencia; pues obvio es que la eventual reclamación de perjuicios concretos por parte de los ofendidos por la infracción puede dar lugar, en mayor medida, a una divergencia de intereses y actuaciones procesales entre estos últimos y los primeros que cuando la acción ejercitada es únicamente de índole penal. Pero ello no excluye tajantemente que, cuando se trate de diversas acusaciones populares entre sí, o cuando concurren éstas y acusaciones particulares en una misma

causa penal o, incluso, en los supuestos en que la pluralidad de acciones derive de varias acusaciones particulares, pueda existir divergencia de intereses o enfoques en la actuación procesal que hagan necesaria, o acaso imprescindible, la defensa técnica y representación singularizada de cada una de ellas. Por tanto, no es la determinación en abstracto de la condición en que se actúe en la causa (acusación popular o particular) la que justifica por sí sola la *ratio* del precepto que examinamos (art. 113 L.E.Crim.) y su correcta aplicación.

En realidad, ante la inconcreción y generalidad del precepto —y en tanto no se produzca la necesaria reforma legislativa que racionalice y prevenga los potenciales abusos en el ejercicio de la acción popular— serán las concretas circunstancias que concurren en cada caso las que habrán de determinar su correcta interpretación y aplicación por el órgano judicial y no solamente la naturaleza de la acción penal ejercitada. Escasa relevancia tiene, en este sentido —al margen de su corrección o incorrección— la interpretación que propone la recurrente del precepto cuestionado como sólo aplicable (en caso de que lo sea en alguno) a los supuestos en que concurren al proceso penal varias acusaciones particulares, mas no en aquellos, como el presente, en que las diferentes acusaciones tengan la condición de «acusación popular». Y por ello mismo, también, sería insuficiente el razonamiento de las resoluciones judiciales que se examinan, si sólo motivasen su decisión en esta última consideración, interpretada a *contrario sensu*.

6. Ahora bien, junto al primero de dichos argumentos (identificación entre el ejercicio de la acción popular por varias acusaciones y existencia de un interés general y convergente en todas ellas), se razona también en los Autos impugnados (sobre todo, en el dictado por la Audiencia Provincial de Madrid) que el detenido examen de las querellas presentadas, en este caso concreto, evidencia la similitud de objeto y sujeto en las acusaciones populares personadas; esto es, la semejanza de hechos denunciados, persona contra la que se dirige la acción penal e, incluso, calificación jurídica de la conducta enjuiciada. Si a ello se añade la ausencia de reclamaciones por perjuicios concretos, que no pueden existir en quien no ostenta la condición de perjudicado por el delito, forzoso será concluir que en este caso en particular (que es el que ahora interesa) la convergencia de intereses a que hace alusión la doctrina de este Tribunal se encuentra suficientemente justificada por los órganos judiciales.

Y es que, en efecto, la lectura de las querellas interpuestas evidencia lo correcto del razonamiento de los órganos judiciales, desde la perspectiva de los derechos fundamentales en conflicto. Pues, es lo cierto que, objetivamente considerados, existe en el presente caso una coincidencia de hechos y de su presunto autor aducidos por ambas acusaciones populares (representación del señor Ruiz Mateos y de U.P.N.), que haría reiterativa e innecesaria la defensa y representación singulares de cada una de ellas. Todo ello, claro está, con independencia de los pareceres subjetivos y personales tanto del Abogado defensor del primer personado en las actuaciones como de las personas o entidades que ejercitan dichas acciones populares; pues, en este último punto ha de darse la razón al Abogado del Estado cuando señala que no son los pareceres, opiniones o ideologías de las personas que ejercitan las acciones penales lo que debe ser tomado en consideración para apreciar la convergencia y unidad de intereses que guien su actuación procesal-penal, cuando lo que está comprometido es el conflicto entre dos derechos fundamentales, sino la existencia de razones objetivas que justifiquen la necesidad de una particular defensa y representación de cada

una de ellas frente a la salvaguarda del derecho a no padecer reiteraciones innecesarias en la tramitación del proceso; y esas razones o criterios requieren, como mínimo, una identidad en el hecho punible que se denuncia, y en la persona del acusado, elemento objetivo y subjetivo que conforma el objeto del proceso penal (sin perjuicio de que, en este caso existe, además, coincidencia en la calificación penal de los hechos y en los medios de prueba con los que se pretende acreditar), más no en las opiniones, fines propios o convicciones ideológicas de las personas físicas o jurídicas que actúen en el proceso.

Por todo ello, aquella «convergencia de intereses» en que, según se señaló en las SSTC 30/1981 y 193/1991, se asienta la justificación necesaria para que el derecho de defensa y asistencia de Letrado de una de las partes personadas se vea limitado, concurre en este supuesto y legítima, en efecto, la aplicación del repetido art. 113 L.E.Crim., conforme mantienen los órganos judiciales; como quiera que, al propio tiempo, es notoria —y así se explica pormenorizadamente también en las resoluciones que se impugnan— la quiebra del derecho a no padecer dilaciones indebidas en la causa que se produciría como consecuencia de la pluralidad de partes personadas si éstas actuasen separadamente y no bajo una misma defensa y representación, ha de concluirse, en suma, que las decisiones judiciales contra las que se dirige el presente recurso no han vulnerado los derechos fundamentales que consagra el art. 24 C.E., lo que conduce a la desestimación de la demanda de amparo.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por la representación de «Unión del Pueblo Navarro».

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintinueve de septiembre de mil novecientos noventa y siete.—Alvaro Rodríguez Berejí, Vicente Giménez Sendra, Pedro Cruz Villalón, Enrique Ruiz Vadillo, Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Pablo García Manzano.—Firmados y rubricados.

*Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Pedro Cruz Villalón a la Sentencia recaída en el recurso de amparo núm. 2.471/95*

Con el debido respeto a la opinión reflejada en la Sentencia recaída en el presente recurso de amparo, entiendo que, en su fundamentación, debió haberse emprendido una reconsideración, por parte de este Tribunal, de la que viene siendo su doctrina constitucional sobre la conexión de la acusación popular (art. 125 C.E.) con los derechos fundamentales de la sección 1.ª (del capítulo II del título I C.E.), singularmente con el derecho fundamental a la tutela judicial, lo que es tanto como decir sobre el acceso de este instituto al recurso de amparo constitucional.

1. El presente voto no viene motivado por el fallo desestimatorio de la demanda de amparo, que comparto plenamente, ni por la mayor parte de la doctrina contenida en sus fundamentos jurídicos, particularmente la relativa a la constitucionalidad tanto del art. 113 L.E.Crim.

mismo como de su interpretación y aplicación en este caso, primero por el Juzgado de Instrucción y después por la Audiencia Provincial; si el argumento hubiera sido también válido, en mi opinión, de haberse tratado de acusaciones particulares, cuanto más en el caso de la acusación popular. Por lo demás, no cabe sino subrayar la llamada que se hace a su «racionalización» por obra del legislador, tiene razón, por citar un sólo ejemplo, la persona jurídica demandante de amparo al poner de manifiesto el despropósito de una situación en la que los aspirantes a «acusadores populares» emprendiesen una carrera por ser los primeros en llegar al Juzgado, con independencia de que, ciertamente, no pueda afirmarse que ése haya sido su caso. En ausencia de una adecuada regulación legal, no puede reprocharse a los Jueces y Tribunales que operen con el instituto en los términos menos gravosos posibles para la recta administración de justicia y, muy en particular, para otros derechos fundamentales, como son los comprendidos en el art. 24.2 C.E.

2. Mi respetuosa discrepancia tiene que ver con algo que la Sentencia simplemente da por supuesto, sin necesidad siquiera de remitirse a pronunciamientos anteriores, cual es la inserción de la acusación popular en el ámbito del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.). Lo que en esta Sentencia aparece ya como un valor entendido, tuvo, sin embargo, un nacimiento difícil, e incluso atormentado, nada extraño si se tienen en cuenta las dificultades objetivas del intento. Habría que hacer memoria.

3. El Tribunal ha configurado dos vías completamente distintas para abrir el recurso de amparo a la acusación popular, sin otro punto en común que el de apoyarse ambas en el mismo derecho fundamental, el que proclama el art. 24.1 C.E.; últimamente parece pretender integrar ambas vías, de un modo que deja abiertos muchos interrogantes.

La primera y más antigua de ellas, la más directa, es también la más auténtica, en lo que tiene de asunción de que la acusación popular (art. 125 C.E.) constituye una más de las acciones en las que toma cuerpo el derecho a la tutela entendido como acceso a la jurisdicción: en palabras de la STC 34/1994, recogiendo una doctrina proclamada desde el primer momento, «la acción es ante todo el derecho a promover la actividad jurisdiccional» (fundamento jurídico 2.º), lo que comprendería también a la acción popular como sujeto, cauce o instrumento de ese derecho. Entorpecer la acción popular sería, así, directamente, entorpecer el derecho fundamental mismo a la tutela judicial.

Esta es la vía abierta por la STC 62/1983 («síndrome tóxico»). Se trata, sin embargo, de una línea iniciada con enormes cautelas y en un caso cuyo dramatismo a nadie se oculta, de tal modo que lo único que este Tribunal quiso plantearse fue «si en los supuestos comprendidos dentro de la legislación preconstitucional dentro de las acciones populares se encuentran casos en que el ciudadano que las ejerce es titular de un interés legítimo y personal» (fundamento jurídico 2.º), es decir, de un «interés legítimo» en el sentido del art. 24.1 C.E., pues tal era el nivel de exigencia. El Tribunal llegó en aquel caso a la conclusión de que «el bien jurídico protegido en los delitos de riesgo en general contra la salud pública es el bien común en que la misma consiste, que se refleja en definitiva en la salud personal de los ciudadanos, por lo que estamos en un supuesto en el que la defensa del bien común es la forma de defender el interés personal» (ibid.). Se aceptaba, así, que la acción popular podía erigirse en forma o medio del acceso a la jurisdicción, pero a la vez se exigía, de modo un tanto contradictorio con lo que ha sido la acción popular, la presencia de un inescindible interés personal. Las difi-

cultades de identificación de tales supuestos, dejando de lado la corrección de la premisa, no precisan ser puestas de manifiesto; baste decir que el Tribunal no ha avanzado en la tarea.

La segunda vía la inicia, dos años después, la STC 147/1985 («Secretario del Ayuntamiento de Moguer»). Es la vía indirecta e, incluso, retorcida. En esta Sentencia, en efecto, se renuncia a considerar a la acción popular como variante del derecho de acceso a la jurisdicción, proclamándose, sin embargo, que la misma puede ser objeto o fin de la tutela, como uno más de los innumerables derechos e intereses legítimos que deben ser tutelados por los Jueces y Tribunales, en este caso, precisamente, un derecho procesal. El derecho de los ciudadanos al ejercicio de la acusación popular ex art. 125 C.E. no sería, pues, manifestación del derecho a acceder a la jurisdicción, mas sí constituiría uno de los derechos e intereses legítimos cuya tutela podría impetrarse de los Tribunales. En otras palabras, la acción popular no se comprendería dentro del derecho al que se alude en el comienzo del art. 24.1 C.E. sino dentro de los derechos e intereses legítimos mencionados en el final de dicho precepto. Dice así: «Supuesto implícito de toda esta argumentación es el de que la acción popular que consagra la Constitución (art. 125) y ya con anterioridad a ella, la L.E.Crim. (art. 101) es un derecho para el cual el ciudadano puede recabar la «tutela judicial efectiva» que, ahora ya como derecho fundamental, garantiza el art. 24.1 de la C.E. Como es obvio, esta reconducción del contenido del art. 125 de la Constitución al enunciado del art. 24 de la Ley fundamental, mediante la que se intenta buscar para aquél la protección del amparo constitucional, que sólo para los derechos consagrados en los arts. 14 a 30 ha sido instituida, descansa a su vez en una identificación entre el derecho procesal en el que la acción pública o popular consiste con los derechos e intereses legítimos de carácter sustantivo para los que, en el entendimiento común, se garantiza la tutela judicial efectiva... Puede aceptarse, y ello justifica la admisión a trámite de un recurso constitucional de amparo basado en ese fundamento, que entre los derechos e intereses legítimos para los que, como derecho fundamental, se tiene el de recabar la tutela judicial efectiva, figura el de ejercitarse la acción pública en su régimen legal concreto» (fundamento jurídico 3.º).

Este planteamiento, de haber sido seguido consecuentemente, al proclamar que la acción popular no es acceso a la jurisdicción en el sentido del art. 24.1 C.E., sino, precisamente, objeto de la jurisdicción, hubiera significado, sencillamente, el apartamiento de la acción popular, como tal, del art. 24.1 C.E., reduciendo su protección, en amparo, al único contenido material que se otorga al art. 24.1 C.E., es decir, el de la genérica proscripción de las resoluciones puramente arbitrarias o manifiestamente erróneas. Pues el hecho de que la misma se contenga en la Constitución (art. 125 C.E.) no hubiera debido tener otras consecuencias que las que resultan para otros derechos subjetivos también reconocidos en la Constitución, incluso en el capítulo II del título I, es decir, la de su tutela por la sola jurisdicción ordinaria con la única excepción de la manifiesta arbitrariedad, tal como venimos entendiendo.

A partir de estos dos pronunciamientos, en buena medida antitéticos, de los primeros años, el Tribunal había llegado, como último pronunciamiento digno de reseña, a la STC 34/1994 («Asociación Naturalista Eladio Azul»), en la que parece pretender integrar ambas vías: «Aun cuando en el momento actual no existe duda de que tanto la acción particular como la acción popular integran el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 108/1983, 115/1984, 147/1985 y 137/1987), su fundamento constitucional es diferente.

Mientras que el acusador popular tiene una legitimación derivada del art. 125 C.E. y no precisa afirmar que es el ofendido por el delito para que se le reconozca el derecho a ejercitarse la acción penal, la legitimación del acusador particular deriva directamente del art. 24.1 C.E. en cuanto que perjudicado por la infracción penal. La protección en amparo del derecho del acusador particular requiere, por ello, que la defensa del interés común sirva para sostener un interés legítimo y personal (STC 62/1983), pero ciertamente aquí no se trata de determinar la legitimación para el recurso de amparo, sino tan sólo de establecer si ha resultado vulnerado el art. 24.1, al denegar a la asociación recurrente el ejercicio penal» (fundamento jurídico 2.º).

4. La anterior descripción de nuestros pronunciamientos sobre la acusación popular debiera haber puesto de manifiesto la conveniencia, al menos, de clarificar sus posibilidades reales para acceder al amparo constitucional. Si estamos de acuerdo en que la acusación popular, como instituto garantizado por la Constitución, supone el «desempeño privado de la función pública de acusar» al margen y más allá de toda ofensa personal, pretendiendo el mero restablecimiento del ordenamiento jurídico perturbado por la comisión del delito, habrá que replantearse si existe alguna posibilidad de que la misma pueda ser contemplada como derecho fundamental de acceso a la jurisdicción, porque, dicho muy resumidamente, la exigencia de que concorra un interés personal parece, al menos en principio, contradictoria como su propia definición, en tanto que su relegación a mero objeto de la tutela supone, en definitiva, la negación de dicha posibilidad. En mi modesta opinión y a falta de mejores argumentos, el presente no integra un supuesto en el que el ejercicio de la acusación popular hubiera podido acceder al proceso de amparo constitucional, en cuanto expresión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Publíquese este voto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a seis de octubre de mil novecientos noventa y siete.—Pedro Cruz Villalón.—Firmado y rubricado.

**22968** *Sala Primera. Sentencia 155/1997, de 29 de septiembre de 1997. Recurso de amparo 3.532/1995. Promovido por la Universidad Autónoma de Madrid contra la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por la que se declara no haber lugar a recurso de casación promovido contra Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S.J. de Madrid, estimatoria de recurso contencioso-administrativo de la Ley 62/1978, interpuesto contra resoluciones de la Universidad Autónoma de Madrid por las que se ordena la publicación de los Planes de Estudio de las Diplomaturas de Maestro en la diversas especialidades. Supuesta vulneración del derecho a la autonomía universitaria: inclusión en determinados planes de estudio de la asignatura de Religión.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Álvaro Rodríguez Bereijo, Presidente; don Vicente Gimeno Sendra, don Pedro Cruz Villalón, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y