

2.^º Restablecer ese derecho fundamental de la Asociación recurrente en su plenitud y, para ello, anular las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 1994, dictada en el recurso de casación núm. 1.745/91 y de la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección Cuarta) núm. 353, de 10 de mayo de 1991.

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

Dada en Madrid, a catorce de junio de mil novecientos noventa y nueve.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmados y rubricados.

15013 *Sala Segunda. Sentencia 105/1999, de 14 de junio de 1999. Recurso de amparo 3639/1994. Contra Sentencia condenatoria de la Sala Segunda del Tribunal Supremo dictada en recurso de casación frente a la pronunciada por la Audiencia Provincial de Barcelona en causa seguida por delitos de cohecho y falsedad. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: derecho a la defensa y a la asistencia letrada.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente; don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Tomás S. Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3.639/94, interpuesto por don José Morell Miró, representado por el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz Cuéllar y asistido de la Letrada doña María Pilar Cabré Coll, contra Sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Han intervenido el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado, siendo Ponente el Magistrado don Rafael de Mendizábal Allende, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El día 12 de noviembre de 1994 don Francisco Velasco Muñoz, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don José Morell Miró, interpuso el recurso de amparo del cual se hace mérito en el encabezamiento y en cuya demanda se nos cuenta que la Audiencia Provincial de Barcelona dictó Sentencia el 5 de abril de 1993 por la que absolvío al demandante de los delitos de cohecho y falsedad, de los que venía siendo acusado. Tal Sentencia fue recurrida en casación por el Ministerio Fiscal y por los acusados don Rafael de la Fuente Rodríguez y don Enrique Guardiola Sacarrera. El 27 de abril de 1993, la Audiencia dicta Auto teniendo por preparados los referidos recursos y mandando emplazar a las partes para que comparecieran ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo. El 14 de mayo siguiente así lo hace don José Morell Miró, compareciendo a través del Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuéllar y de la Letrada, María

Pilar Cabré Coll. El 14 de noviembre de 1994, el demandante dice tener noticia «extraprocesal» de que había sido dictada Sentencia, que daba lugar al recurso de casación y que, en consecuencia, anulaba la otra que le había absuelto.

El demandante mantiene que la Sentencia impugnada desconoce el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) y a la defensa y asistencia letrada (art. 24.2 C.E.). Ello es así porque se ha impedido la asistencia del Procurador y del Abogado que había elegido, que no fue citado para que pudiera comparecer el día de la vista del recurso de casación, y porque, en fin, su derecho de defensa no pudo quedar garantizado por el hecho de que en dicho acto aceptara asumirla otro Letrado. En consecuencia se nos pide que se declare la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que le condenó y se reconozcan los derechos fundamentales a que hace referencia el demandante.

2. La Sección Cuarta de este Tribunal, en providencia de 2 de octubre de 1995, admitió a trámite la demanda y acordó dirigir atenta comunicación a la Sala Segunda del Tribunal Supremo a fin de que procediera al emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el recurso de casación núm. 1.448/93 para que, en el plazo de diez días, pudieran comparecer en este proceso de amparo. En otra providencia del mismo día la Sección acordó la formación de pieza separada para tramitar el procedimiento incidental sobre suspensión que se había solicitado en la demanda mediante otros, al abrigo de lo dispuesto en el art. 56 LOTC, y conceder en plazo de tres días al Fiscal y al demandante para que pudieran alegar cuanto estimaren procedente en orden a la medida cautelar solicitada. En el Auto de 11 de diciembre siguiente fue acordada la suspensión de las Sentencias impugnadas.

3. En providencia de 13 de marzo de 1996 la Sección Cuarta tuvo por personado y parte en el procedimiento al Abogado del Estado y acordó requerir a los Procuradores de don José Borrás Ortega y don Juan Pedrosa Carretero para que comparecieran en forma en este recurso de amparo y ratificaran las representaciones de los mismos.

El 20 de mayo, la Sección acordó no tener por personado al primero, y requerir a la Procuradora señora Rodríguez Pérez para que manifestara el domicilio de sus representados y facilitara el nombre de todos ellos, quien no dio cumplimiento a dicho requerimiento, por lo cual se continuó el procedimiento sin tenerlos por parte y en la misma providencia de 1 de julio, la Sección acordó dar vista de las actuaciones al demandante, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal por un plazo común de veinte días, para que pudieran formular las alegaciones que estimasen pertinentes.

4. El Abogado del Estado formuló sus alegaciones el 16 de julio anterior y allí señaló que, al igual que en otras ocasiones en que el amparo se encuadra en el ámbito del art. 44 LOTC, su intención no es otra que colaborar en la aplicación de las reglas procesales exenta de lesiones de los derechos del art. 24, C.E. que también beneficia a la Administración en cuanto parte procesal. En este sentido alega que en este caso el demandante ha aportado un escrito con sello de presentación en el Registro General del Tribunal Supremo el 14 de mayo de 1993, compareciendo en el recurso de casación con Abogado y Procurador. Así pues, si dicho escrito fue, como parece, efectivamente presentado, no cabe duda que su extravío es imputable al órgano jurisdiccional y supone una lesión del derecho a la defensa y asistencia por abogado (art. 24.2 C.E.).

En todo caso, si se otorgara el amparo, para el Abogado del Estado nunca debería invalidarse totalmente la Sentencia de casación de 18 de octubre de 1994. La concesión del amparo, concluye, debe dar lugar solamente a la anulación del pronunciamiento condenatorio del Sr. Morell Miró contenido en la segunda Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, reponiendo las actuaciones, de manera que el demandante pueda ejercer en la casación sus derechos a la defensa y asistencia letrada.

5. El demandante evacuó tal trámite el 17 de julio, insistiendo en que la Sentencia impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) y el derecho de defensa (art. 24.2 C.E.), reproduciendo de forma invariable el contenido de la demanda inicial.

6. El Fiscal, en el escrito presentado el 23 de julio de 1996, se mostró favorable a la concesión del amparo, porque efectivamente se ha producido una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por la actuación negligente del órgano jurisdiccional. Luego de descartar que no se hubiera producido la indefensión del demandante a través de los profesionales nombrados de oficio, subraya que, en todo caso, el derecho a ser asistido y representado por profesionales de su confianza ha resultado incumplido, habida cuenta de lo que establece el Convenio de Roma y la misma jurisprudencia de este Tribunal. Por lo demás, a juicio del Fiscal, en modo alguno puede afirmarse que la representación y defensa que le fue procurada haya conjurado la indefensión material padecida, en cuanto que no fue ni eficaz ni ortodoxa, si se tienen en cuenta que el Abogado y el Procurador de oficio no cumplimentaron el trámite de instrucción del recurso del Fiscal y que no comparecieron a la vista oral, dando lugar a que la defensa fuera asumida por otro Letrado.

7. Por providencia de 10 de junio de 1999 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 14 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de este proceso constitucional está compuesto, en su anverso, por una Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo cuya nulidad se pretende como consecuencia de haberse pronunciado sin ser oído quien formula tal reproche, pretensión que es su reverso, razón de pedir o fundamento que sirve para configurar la indefensión, proscrita constitucionalmente como la tacha más grave de la cual puede adolecer la tutela judicial no ya para resultar eficaz sino simplemente para ser tal. El presupuesto necesario para disfrutar de este derecho fundamental con la efectividad que la Constitución demanda, es el libre acceso a los Jueces en todos los grados y niveles procesales, según el sistema de recursos que las respectivas leyes de enjuiciamiento configuren para cada sector jurisdiccional en función de sus características. El sustrato se encuentra en el principio de que nadie pueda ser condenado en juicio sin ser oído, proposición donde se cobijan una serie de exigencias y, entre ellas, la garantía de un proceso contradictorio con igualdad de armas para todas las partes. Tal esquema, que condensa la doctrina de este Tribunal (v. gr.: SSTC 105/1995 y 134/1995), sirve al propósito de prevenir el riesgo de indefensión y en su virtud dentro del haz de garantías inherentes a la propia categoría del proceso, el «proceso debido» si se traduce literalmente la expresión norteamericana, o en nuestra terminología constitucional el derecho fundamental a un juicio justo, un proceso público con todas las garantías, conlleva con carácter instrumental el derecho a la defensa en juicio con la asistencia de jurisperitos, Abogado

y Procurador, derechos ambos consagrados constitucionalmente en nuestra Ley fundamental, como es bien sabido. El ingrediente social del Estado de Derecho «que significa una acción tuitiva del más débil o desvalido cuando surge un conflicto en el cual la prepotencia del contrario le haría siempre ser el perdedor, para conseguir así la igualdad real y efectiva de individuos y grupos, a la cual encamina el art. 9 de la Constitución» (STC 123/1992), explica la raíz profunda del derecho a la justicia gratuita de quienes no tengan los medios económicos suficientes para afrontar los gastos que genere un litigio (art. 119 C.E.).

2. Así ha ocurrido precisamente en el caso que nos ocupa. El hoy demandante en amparo, una vez emplazado por la Audiencia Provincial, compareció en tiempo y forma ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo mediante escrito en el que, con toda claridad, identificaba el proceso del cual traía causa el recurso de casación donde comparecía y la condición con la cual pretendía hacerlo. Una equivocación de la oficina judicial provocó que ese escrito de personación fuera traspapelado, sin que la Sala por lo tanto llegara a conocer su existencia y, ello a su vez, que el rollo de la casación se tramitara sin su presencia, sin que se le diera la oportunidad de alegar lo pertinente al caso, con un resultado fatal para sus intereses: la rescisión de la Sentencia donde había sido absuelto por la Audiencia. Conviene insistir al respecto en que la causa de no haber podido nombrar a Abogado y Procurador de su libre elección, derecho constitucionalmente reconocido, no fue otra sino el extravío del escrito de comparecencia presentado oportunamente en la Secretaría de la Sala correspondiente. Es claro, sin otra argumentación, que tal circunstancia quebrantó el derecho de defensa y con ello sería suficiente para dar amparo a quien sufrió el agravio.

Pero hay más, ya que ésta fue la primera pero no la única agresión a tal derecho fundamental sino la primera de tres sucesivas. En efecto, también es necesario dejar dicho aquí y ahora que tampoco los profesionales designados de oficio se pusieron en contacto con su cliente, sin que —en fin— exista acto de comunicación alguno de la oficina judicial haciéndole saber la existencia y tramitación del rollo que concluiría con la casación de la Sentencia absolutoria impugnada. Todo ello resulta importante decirlo porque, según nuestra constante doctrina (SSTC 167/1988, 141/1992 y 11/1995, entre muchas), no cabe quejarse de la lesión de un derecho fundamental cuando ésta haya de ser imputada, exclusivamente o preferentemente, a su inactividad o negligencia del perjudicado o voluntaria actuación desacertada o también la de su representante causídico o consejero letrado. En conclusión, una circunstancia fortuita no buscada de propósito, el traspapelamiento del escrito, impidió la presencia del Abogado y del Procurador libremente elegidos por el hoy demandante en esa fase casacional, a lo que se añadió luego que el defensor de oficio designado a tal fin por la Sala Segunda del Tribunal Supremo tampoco cumplió su función y ni siquiera se molestó en asistir a la vista, sin que en definitiva, la apresurada y expeditiva adjudicación de la defensa a otro letrado en ese mismo acto pueda subsanar tales deficiencias.

3. Pues bien, situados en el perímetro del derecho a la efectividad de la tutela judicial, desde la concepción genérica y global que parece la más adecuada del caso, es claro que entre las varias exigencias que conlleva, el problema actual se polariza aquí en el ejercicio del derecho a la defensa letrada como instrumento coadyuvante para una efectiva tutela judicial en cualquier fase del proceso y a tal fin no estará de más traer a la memoria los trazos esenciales que diseñan el lado

negativo de una y otra, a lo largo y a lo ancho de la copiosa casuística convertida en doctrina de este Tribunal. Vaya de suyo en tal trance el reconocimiento de que se ha dado una irregularidad procesal con el resultado de indefensión material, sin que aquella y sus consecuencias sean imputables al actor. En efecto, tal y como las actuaciones reflejan, el Abogado de oficio no cumplió el trámite de instrucción a las partes para combatir procesalmente la pretensión impugnatoria propia del recurso de casación contra la Sentencia donde absolvía al demandante (art. 882 L.E.Crim.), que permite así el adecuado equilibrio de la audiencia bilateral para que todos puedan hacer valer cuanto convenga a sus derechos e intereses legítimos. Por lo tanto, la eliminación de tal trámite conlleva el quebrantamiento del principio de contradicción y la descompensación de la igualdad de armas, igualdad procesal, que inspira nuestro sistema penal (STC 99/1992), debilitando así la defensa en juicio, cuya volatilización consumó el mismo Letrado de oficio faltando a la vista, en cuya coyuntura la Sala lo sustituyó *ipso facto* por uno que patrocinaba a otro encausado en la misma posición procesal. Este es el acto o decisión con relevancia constitucional aquí y ahora. Certo es que ningún precepto legal deriva de tal incomparación la necesidad de suspender la celebración de la vista, aunque fuera posible en virtud de las circunstancias ya narradas, y en definitiva la Sala optó por la solución ya expuesta. Sin embargo, la encomienda del asunto a otro Abogado que no dispuso de tiempo para preparar su actuación, improvisándola pues, se convierte en un cumplimiento formulario del derecho a la defensa, que priva de contenido real y de eficacia dialógica, más rito procesal que sustancia, sin olvidar la eventual existencia de un conflicto de intereses.

Aun cuando en el proceso penal, según hemos dicho con insistencia, el Juez o Tribunal deba nombrar al imputado o al acusado un Abogado de oficio cuando se den ciertas circunstancias no basta para considerar satisfecho el derecho de defensa con la mera designación de los correspondientes profesionales, siendo necesario que los así nombrados proporcionen una asistencia real y operativa a sus patrocinados (ATC 158/1996), como ha puesto de manifiesto el T.E.D.H. en sus Sentencias de 9 de octubre de 1979 (caso Airrey), 13 de mayo de 1980 (caso Ártico), y 25 de abril de 1983 (caso Pakelli). Esta exigencia, por lo demás elemental y obvia, conecta a su vez con nuestro criterio de que la indefensión, concebida como la negación de la tutela judicial en su conjunto y para cuya prevención se configuran los demás derechos instrumentales contenidos en el párrafo segundo del art. 24 de la Constitución, ha de ser algo real, efectivo y actual, nunca potencial o abstracto, por colocar a su víctima en una situación concreta que le produzca un perjuicio, sin que sea equiparable cualquier expectativa de un peligro o riesgo. Por eso en esta sede se ha hablado siempre de indefensión «material» y no formal, para la cual resulta necesaria pero no suficiente la mera transgresión de los requisitos configurados como garantía, siendo inexcusable la falta de ésta cuando se produce de hecho como consecuencia de aquélla. No basta, pues, la existencia de un defecto procesal si no conlleva la privación o limitación, menoscaño o negación, del derecho a la defensa en un proceso público con todas las garantías, «en relación con algún interés» de quien lo invoca (STC 181/1994, 361/1994 y 137/1996). Aquella lejana irregularidad formal dio pie a que en el recurso de casación y sin audiencia se dictara una segunda Sentencia condenatoria con una incidencia eventual negativa en su libertad personal y en su consideración social, causándole un perjuicio actual y efectivo, consistente en su condena como autor de unos delitos de cohecho y falsedad a la correspondiente pena.

Se convierte así en la indefensión material proscrita constitucionalmente y, por ello, el demandante merece el amparo que pide.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don José Morell Miró, y en su virtud:

1.º Reconocer que se ha lesionado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a la defensa y asistencia letrada.

2.º Restablecerle en su derecho y a tal fin anular, única y exclusivamente en cuanto a él se refiere, la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 18 de octubre de 1994 (recurso de casación núm. 1.448/93), retrotrayendo las actuaciones al momento procesal oportuno para que se dicte nueva resolución con respeto al derecho de defensa.

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

Dada en Madrid, a catorce de junio de mil novecientos noventa y nueve.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmados y rubricados.

15014 *Sala Primera. Sentencia 106/1999, de 14 de junio de 1999. Recurso de amparo 561/1995. Contra Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo que, estimando recurso de apelación, revocó el Auto dictado por la Audiencia Territorial de Barcelona acordando tener por ejecutada Sentencia recaída en procedimiento sobre Acuerdo del Ayuntamiento de Gavà que aprobó asignaciones y otras compensaciones a los miembros de dicha Corporación. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: modificación injustificada del fallo de Sentencia firme producida en fase de ejecución. Voto particular.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pedro Cruz Villalón, Presidente; don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla y doña María Emilia Casas Baamonde, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 561/95, promovido por el Ayuntamiento de Gavà, representado por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y asistido por el Letrado don Guillermo de Prada y Bengoa, contra la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (Sección Cuarta) de 9 de diciembre de 1994 que, estimando el recurso de apelación promovido de contrario, revocó el Auto dictado por la entonces Audien-