

Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

GEMA MARTÍNEZ GALINDO

Doctora en Derecho. Abogada

CONSTITUCIÓN

ARTÍCULO 14

Derecho a la igualdad en la aplicación de la ley

«Como señalábamos en la STC 339/2006, de 11 de diciembre, FJ 2, la doctrina constitucional sobre el principio de igualdad en la aplicación judicial del Derecho viene exigiendo para concluir que se ha producido su lesión:

a) La acreditación de un *tertium comparationis*, ya que el juicio de igualdad sólo puede realizarse sobre la comparación entre la Sentencia impugnada y las precedentes resoluciones del mismo órgano judicial en que casos sustancialmente iguales hayan sido resueltos de forma contradictoria.

b) La identidad de órgano judicial, entendiéndose por tal, no sólo la identidad de Sala, sino también la de la Sección, al considerarse cada una de éstas como órgano jurisdiccional con entidad diferenciada suficiente para desvirtuar una supuesta desigualdad en la aplicación de la Ley.

c) La existencia de alteridad en los supuestos contrastados, es decir, de ‘la referencia a otro’ exigible en todo alegato de discriminación en aplicación de la Ley, excluyente de la comparación consigo mismo.

d) El tratamiento desigual ha de concretarse en la quiebra injustificada del criterio aplicativo consolidado y mantenido hasta entonces por el órgano jurisdiccional o de un antecedente inmediato en el tiempo y exactamente igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició (entre otras muchas, SSTC 54/2006, de 27 de febrero, FJ 4; 27/2006, de 30 de enero, FJ 3), respondiendo así a una *ratio decidendi* sólo válida para el caso concreto decidido, sin vocación de permanencia o generalidad, y ello a fin de excluir la arbitrariedad o la inadvertencia. Como hemos afirmado en reiteradas ocasiones (por todas, la ya citada 117/2004), ‘lo que prohíbe el principio de igualdad en la aplicación de la Ley es el cambio irreflexivo o arbitrario, lo cual equivale a mantener que el cambio es legítimo cuando es razonado, razonable y con vocación de futuro, esto es, destinado a ser mantenido con cierta continuidad con fundamento en razones jurídicas objetivas que excluyan todo significado de resolución *ad personam*,

siendo ilegítimo si constituye tan sólo una ruptura ocasional en una línea que se viene manteniendo con normal uniformidad antes de la decisión divergente o se continúa con posterioridad (STC 201/1001, de 28 de octubre, FJ 2 y Sentencias en ella citadas). Por esta razón no podrá apreciarse la lesión de este derecho fundamental cuando puede constatarse que el cambio de criterio se efectúa con vocación de generalidad, ya sea porque en la resolución se explicitan las razones que llevan a apartarse de sus decisiones precedentes o porque se deduzca de otros elementos de juicio externos, como podrían ser posteriores pronunciamientos coincidentes con la línea abierta en la Sentencia impugnada, que permitan apreciar dicho cambio como solución genérica aplicable en casos futuros y no como fruto de un mero voluntarismo selectivo frente a casos anteriores resueltos de modo diverso (SSTC 117/2004, de 12 de julio, FJ 3, y 76/2005, de 4 de abril, FJ 2, entre otras muchas)».

(STC 2/2007, de 15 de enero. Recurso de amparo 5793/2003. Ponente: Don Javier Delgado Barrio. «BOE» de 15 de febrero de 2007. En el mismo sentido, STC 147/2007, de 18 de junio, «BOE» de 27 de julio de 2007; y STC 184/2007, de 10 de septiembre, «BOE» de 16 de octubre de 2007).

Principio de igualdad

«Es necesario traer a colación la reiterada doctrina de este Tribunal sobre el principio de igualdad, en los aspectos que aquí y ahora interesan:

a) El artículo 14 CE contiene en su primer inciso una cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la Ley, habiendo sido configurado este principio general de igualdad, por una conocida doctrina constitucional, como un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo y que exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas y que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas.

Como tiene declarado este Tribunal desde la STC 22/1981, de 2 de julio, recogiendo al respecto la doctrina del Tribunal Europeo de Derecho Humanos en relación con el artículo 14 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH), el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual, con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el artículo 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y concurra una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados. También es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción resulten proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o

desmedidos. En resumen, el principio de igualdad, no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 49/1982, de 14 de julio, FJ 2; 2/1983, de 24 de enero, FJ 4; 23/1984, de 20 de febrero, FJ 6; 209/1987, de 22 de diciembre, FJ 3; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 110/1993, de 25 de marzo, FJ 6; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; 340/1993, de 16 de noviembre, FJ 4; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8; 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4 por todas).

b) La virtualidad del artículo 14 CE no se agota, sin embargo, en la cláusula general de igualdad con la que se inicia su contenido, sino que a continuación el precepto constitucional se refiere a la prohibición de una serie de motivos o razones concretos de discriminación. Esta referencia expresa a tales motivos o razones de discriminación no implica el establecimiento de una lista cerrada de supuestos de discriminación (STC 75/1983, de 3 de agosto, FJ 6), pero sí representa una explícita interdicción de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones, no sólo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el artículo 10.1 CE (SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 5; 166/1988, de 26 de septiembre, FJ 2; 145/1991, de 1 de julio, FJ 2; 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4).»

(Auto del Pleno 328/2007, de 12 de julio. Cuestión de inconstitucionalidad 11182/2006, «BOE» de 31 de octubre de 2007).

ARTÍCULO 15

Derecho a la integridad física y moral

«Conforme a doctrina reiterada de este Tribunal, el derecho fundamental a la integridad física y moral (art. 15 CE) protege la inviolabilidad de la persona, no sólo en aquellos casos en los que existe un riesgo o daño para la salud, sino también —en lo que ahora interesa— contra toda clase de intervención en el cuerpo que carezca del consentimiento de su titular, por cuanto lo que se protege es el derecho de la persona a la incolumidad corporal, esto es, a no sufrir menoscabo alguno en su cuerpo o en su apariencia externa sin su consentimiento. Y precisando esta doctrina en relación a las diligencias practicables en el curso de un proceso penal como actos de investigación o medios de prueba (en su caso, anticipada) sobre el cuerpo del imputado o de terceros, hemos declarado que en “las calificadas por la doctrina como intervenciones corporales, esto es, en las consistentes en la extracción del cuerpo de determinados elementos externos o internos para ser sometidos a informe pericial (análisis de sangre, orina, pelos, uñas, biopsias, etc.) o en su exposición a radiaciones (rayos X, TAC, resonancias magnéticas, etc.), con objeto también de averiguar determinadas circunstancias relativas a la comisión del hecho punible o a la participación en él del imputado, el derecho que se verá por regla general afectado es el derecho a la integridad física (art. 15 CE), en tanto implican una lesión o menoscabo del cuerpo, siquiera sea de su apariencia externa” (STC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 2).»

(STC 206/2007, de 24 de septiembre. Recurso de amparo 4487/2005. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 31 de octubre de 2007).

ARTÍCULO 17.1

Derecho a la libertad personal. Detención preventiva

«Conviene recordar, en la línea de una reiterada doctrina de este Tribunal, que nuestra Constitución, habida cuenta del valor cardinal que la libertad personal tiene en el Estado de Derecho, somete la detención de cualquier ciudadano al criterio de la necesidad estricta y, además, al criterio del lapso temporal más breve posible (SSTC 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 8; 224/1998, de 24 de noviembre, FJ 3), en consonancia con lo dispuesto en el Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (art. 5.2 y 3) y en el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (art. 9.3), que exigen que el detenido sea conducido “sin dilación” o “sin demora” ante la autoridad judicial.

En este sentido, hemos afirmado que el artículo 17.2 CE ha establecido dos plazos, en lo que se refiere a los límites temporales de la detención preventiva, uno relativo y otro máximo absoluto. El primero consiste en el tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos que, como es lógico, puede tener una determinación temporal variable en atención a las circunstancias del caso. Sin embargo, el plazo máximo absoluto presenta una plena concreción temporal y está fijado en las setenta y dos horas computadas desde el inicio de la detención, que no tiene que coincidir necesariamente con el momento en el cual el afectado se encuentra en las dependencias policiales (SSTC 288/2000, de 27 de noviembre, FJ 3; 224/2002, de 25 de noviembre, FJ 3). Este sometimiento de la detención a plazos persigue la finalidad de ofrecer una mayor seguridad de los afectados por la medida, evitando así que existan privaciones de libertad de duración indefinida, incierta o ilimitada (STC 179/2000, de 26 de junio, FJ 2). En consecuencia, la vulneración del citado artículo 17.2 CE se puede producir, no sólo por rebasarse el plazo máximo absoluto, es decir, cuando el detenido sigue bajo el control de la autoridad gubernativa o sus agentes una vez cumplidas las setenta y dos horas de privación de libertad, sino también cuando, no habiendo transcurrido ese plazo máximo, se traspasa el relativo, al no ser la detención ya necesaria por haberse realizado las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos y, sin embargo, no se procede a la liberación del detenido ni se le pone a disposición de la autoridad judicial (STC 23/2004, de 23 de febrero, FJ 2). Por ello, hemos afirmado en la reciente STC 250/2006, de 24 de julio, que “pueden calificarse como privaciones de libertad ilegales, en cuanto indebidamente prolongadas o mantenidas, aquellas que, aun sin rebasar el indicado límite máximo, sobrepasen el tiempo indispensable para realizar las oportunas pesquisas dirigidas al esclarecimiento del hecho delictivo que se imputa al detenido, pues en tal caso opera una restricción del derecho fundamental a la libertad personal que la norma constitucional no consiente” (FJ 3).»

(STC 165/2007, de 2 de julio. Recurso de amparo 4796/2006. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 3 de agosto de 2007).

Prisión provisional. Motivación

«El examen de la pretensión de amparo ha de partir de la reiterada y consolidada jurisprudencia de este Tribunal sobre la necesidad de fundamentar las resoluciones limitativas de derechos fundamentales y, en particular, de las relativas a la restricción de la libertad personal (art. 17.1 CE). En concreto, desde la STC 128/1995, de 26 de julio, este Tribunal ha venido señalando que la medida cautelar consistente en el ingreso

en prisión provisional es de naturaleza excepcional (en este mismo sentido, entre otras, SSTC 37/1996, de 11 de marzo, FJ 6.a; 62/1996, de 15 de abril, FJ 5; y 66/1997, de 7 de abril, FJ 4.b), así como que la legitimidad constitucional de la prisión provisional, en tanto que decisión limitativa del derecho a la libertad adoptada dentro de un proceso penal, exige como presupuesto la existencia de indicios racionales de la comisión de un delito y, como objetivo, la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la misma (por todas, SSTC 60/2001, de 26 de febrero, FJ 3, y 138/2002, de 3 de junio, FJ 4).

Por lo que se refiere a los fines constitucionalmente legítimos de la prisión provisional, también desde la STC 128/1995 hemos venido afirmando que están vinculados a la necesidad de garantizar el normal desarrollo del proceso penal en el que se adopta la medida, especialmente al asegurar la presencia del imputado en el juicio y al de evitar posibles obstrucciones a su normal desarrollo. Se trata, por consiguiente, de conjurar ciertos riesgos, de fuga, de obstrucción del normal desarrollo del proceso o de reiteración delictiva, que deben sostenerse en datos objetivos. Así, hemos señalado específicamente que, en el momento de adopción inicial de la medida, el riesgo de fuga se puede sustentar solo en circunstancias objetivas como el tipo de delito y la gravedad de la pena, mientras que, con el transcurso del tiempo, se han de ponderar las circunstancias personales del privado de libertad y del caso concreto (por todas, SSTC 128/1995, de 26 de julio, FJ 4; 47/2000, de 17 de febrero, FJ 10).

De otra parte, respecto a la proximidad de la celebración del juicio oral como dato a partir del cual sustentar los riesgos que se pretenden evitar, este Tribunal ha sostenido que al tener un sentido ambivalente o no concluyente, dado que el avance del proceso puede contribuir tanto a cimentar con mayor solidez la imputación, como a debilitar los indicios de culpabilidad del acusado, el órgano judicial debe concretar las circunstancias que avalan en el caso concreto una u otra hipótesis (por todas, SSTC 128/1995, de 26 de julio, FJ 3; 66/1997, de 7 de abril, FJ 6; 146/1997, de 15 de septiembre, FJ 5; 33/1999, 8 de marzo, FJ 6). En particular en la STC 66/1997, FJ 6, sostuvimos que “el hecho de que la tramitación se halle avanzada y la vista próxima es en sí mismo considerado un dato ambivalente a los efectos de nuestro enjuiciamiento: es cierto que el paso del tiempo, con el avance de la instrucción y la perfilación de la imputación, puede ir dotando de solidez a ésta, lo que podría a su vez incrementar la probabilidad de una efectiva condena y, con ello, el riesgo de fuga. Sin embargo, no es menos cierto que en otras circunstancias el transcurso del tiempo puede producir efectos contrarios a los que acabamos de indicar, no sólo porque el devenir del procedimiento puede debilitar los indicios que apuntan a la culpabilidad del acusado, sino también porque, como se razonó en la STC 128/1995 con amplia cita de Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el argumento del peligro de fuga ‘se debilita por el propio paso del tiempo y la consiguiente disminución de las consecuencias punitivas que puede sufrir el preso (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de junio de 1968, caso *Wemhoff*; de 27 de junio de 1968, caso *Neumeister*; de 10 de noviembre de 1969, caso *Matznetter*)’ [fundamento jurídico 4.b)]. Esta ambivalencia es precisamente la que obliga a que, cuando se alude a lo avanzado de la tramitación y al aseguramiento de la celebración del juicio oral –dato puramente objetivo–, se concreten las circunstancias específicas derivadas de la tramitación que en cada caso abonan o no la hipótesis de que, en el supuesto enjuiciado, el transcurso del tiempo puede llevar a la fuga del imputado”.

Finalmente, hemos de recordar también que la prisión provisional no puede justificarse en fines punitivos que impliquen la anticipación de la pena, y que es a la jurisdicción ordinaria a quien compete en exclusiva determinar en cada caso la concurrencia y valoración de los antecedentes fácticos justificativos de la medida cautelar (por

todas, SSTC 128/1995, de 26 de julio, FJ 4, 47/2000, de 17 de febrero, FJ 7), con independencia de que a este Tribunal le corresponda el control externo de la existencia dicha justificación adecuada a los fines legítimos de la medida cautelar (STC 179/2005, de 4 de julio, FJ 4).

.../...

No sobra señalar que resulta irrelevante para el enjuiciamiento de la adecuación constitucional de la medida de prisión impugnada el hecho de que el recurrente resultara finalmente absuelto en la causa en la se decretó dicha medida. Debe recordarse que la decisión sobre la prisión provisional del imputado constituye una decisión que se adopta en una situación de necesidad en la que están en juego distintos bienes y derechos constitucionales y en un contexto de incertidumbre acerca de la responsabilidad penal de la persona sobre cuya privación de libertad se discute. En tales circunstancias la legitimación constitucional de la medida sólo exige que recaiga “en supuestos donde la pretensión acusatoria tiene un fundamento razonable, esto es, allí donde existan indicios racionales de criminalidad”, donde concurran en el afectado “sospechas razonables de responsabilidad criminal” (STC 128/1995, FFJJ 3 y 4). Por lo demás, esta apreciación de una cierta probabilidad de responsabilidad penal no necesariamente se sustentará en los elementos de prueba disponibles para el enjuiciamiento de fondo de la causa, por lo que resulta posible que, como ahora es el caso, a una medida de prisión provisional adoptada de un modo constitucionalmente irreprochable pueda seguir una Sentencia absolutoria de quien sufrió la medida».

(STC 35/2007, de 12 de febrero. Recurso de amparo 322/2005. Ponente. Doña María Emilia Casas Baamonde. «BOE» de 14 de marzo de 2007).

«a) Desde la STC 128/1995, de 26 de junio, este Tribunal viene afirmando que la prisión provisional es una medida cautelar cuya legitimidad constitucional, en tanto que limitativa del derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE) de quien aún goza del derecho a la presunción de inocencia, exige como presupuesto la existencia de indicios racionales de la comisión de un delito por parte del sujeto pasivo; como objetivo, la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida (riesgo de fuga, de obstrucción del normal desarrollo del proceso o de reiteración delictiva); y, como objeto, que se la conciba tanto en su adopción como en su mantenimiento como una medida de aplicación excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada a la consecución de dichos fines (por todas, SSTC 128/1995, de 26 de julio, FFJJ 3 y 4; 66/1997, de 7 de abril, FJ 4; 33/1999, de 8 de marzo, FJ 3; 47/2000, de 17 de febrero, FJ 3; o más recientemente STC 35/2007, de 12 de febrero, FJ 2).

b) Las decisiones relativas a la adopción y mantenimiento de prisión provisional han de expresarse a través de una resolución judicial motivada, motivación que ha de ser “suficiente y razonable”, entendiéndose por tal no la que colma meramente las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva, sino aquélla que respeta el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la libertad afectado, ponderando adecuadamente los intereses en juego –la libertad de la persona cuya inocencia se presume, por un lado; la realización de la administración de la justicia penal, en atención a los fines que hemos reseñado, por otro– a partir de toda la información disponible en el momento de adoptar la decisión y del entendimiento de la prisión provisional como una medida excepcional, subsidiaria y provisional.

Para ello, obviamente, la resolución judicial ha de expresar cuál es el presupuesto de la medida y el fin constitucionalmente legítimo perseguido. Y, en relación con la constatación del peligro de fuga, hemos destacado que deberán tomarse en consideración “además de las características y la gravedad del delito imputado y de la pena con

que se le amenaza, las circunstancias concretas del caso y las personales del imputado”, matizando, que si bien en un primer momento la necesidad de preservar los fines constitucionalmente legítimos de la prisión provisional pueden justificar que se adopte atendiendo sólo a circunstancias objetivas, como el tipo de delito y la gravedad de la pena, el transcurso del tiempo modifica el valor de este dato en la ponderación y obliga a ponderar las circunstancias personales del sujeto privado de libertad y los datos del caso concreto (por todas, SSTC 128/1995, de 26 de julio, FJ 4; 66/1997, de 7 de abril, FJ 4; 47/2000, de 17 de febrero, FJ 3; 35/2007, de 12 de febrero, FJ 2).

Por otra parte, respecto a la proximidad de la celebración del juicio oral como dato a partir del cual sustentar los riesgos que se pretenden evitar, este Tribunal ha sostenido que, al tener un sentido ambivalente o no concluyente, dado que el avance del proceso puede contribuir tanto a cimentar con mayor solidez la imputación como a debilitar los indicios de culpabilidad del acusado, el órgano judicial debe concretar las circunstancias que avalan en el caso concreto una u otra hipótesis (por todas, SSTC 128/1995, de 26 de julio, FJ 3; 66/1997, de 7 de abril, FJ 6; 146/1997, de 15 de septiembre, FJ 5; 33/1999, 8 de marzo, FJ 6; 35/2007, de 12 de febrero, FJ 2). En particular, en el fundamento jurídico 6 de la STC 66/1997, invocada por el demandante, sostuvimos que “el hecho de que la tramitación se halle avanzada y la vista próxima es en sí mismo considerado un dato ambivalente a los efectos de nuestro enjuiciamiento: es cierto que el paso del tiempo, con el avance de la instrucción y la perfilación de la imputación, puede ir dotando de solidez a ésta, lo que podría a su vez incrementar la probabilidad de una efectiva condena y, con ello, el riesgo de fuga. Sin embargo, no es menos cierto que en otras circunstancias el transcurso del tiempo puede producir efectos contrarios a los que acabamos de indicar, no sólo porque el devenir del procedimiento puede debilitar los indicios que apuntan a la culpabilidad del acusado, sino también porque, como se razonó en la STC 128/1995 con amplia cita de Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el argumento del peligro de fuga ‘se debilita por el propio paso del tiempo y la consiguiente disminución de las consecuencias punitivas que puede sufrir el preso (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de junio de 1968, caso Wemhoff; de 27 de junio de 1968, caso Neumeister; de 10 de noviembre de 1969, caso Matznetter)’ [fundamento jurídico 4.b)]. Esta ambivalencia es precisamente la que obliga a que, cuando se alude a lo avanzado de la tramitación y al aseguramiento de la celebración del juicio oral –dato puramente objetivo–, se concreten las circunstancias específicas derivadas de la tramitación que en cada caso abonan o no la hipótesis de que, en el supuesto enjuiciado, el transcurso del tiempo puede llevar a la fuga del imputado. La simple referencia a lo avanzado de la tramitación carece como tal de fuerza argumentativa para afirmar la posibilidad de que el imputado huya”.

c) La falta de motivación, en los términos anteriormente expuestos, de la resolución judicial afecta primordialmente, por la vía de uno de sus requisitos formales esenciales, a la propia existencia del presupuesto habilitante para la privación de la libertad y, por lo tanto, al derecho a la misma consagrado en el artículo 17 CE (SSTC 128/1995, de 26 de julio, FJ 4; 47/2000, de 17 de febrero, FJ 3; 29/2001, de 29 de enero, FJ 2; 138/2002, de 3 de junio, FJ 3).

Conforme a reiterados pronunciamientos de este Tribunal, los problemas de motivación en las resoluciones que acuerdan medidas limitativas de derechos fundamentales conciernen directamente a la lesión del propio derecho fundamental sustantivo y no, autónomamente, al derecho a la tutela judicial efectiva. Una decisión restrictiva de un derecho fundamental sustantivo, como es en este caso el derecho a la libertad, exige una resolución judicial cuya fundamentación, no sólo colme el deber general de motivación, que es inherente a la tutela judicial efectiva, sino que, además, ha de extenderse a la

justificación de su legitimidad constitucional, ponderando las circunstancias concretas que, de acuerdo con el presupuesto legal y la finalidad constitucionalmente legítima, permitan la adopción de dicha decisión (por todas, SSTC 47/2000, de 17 de febrero, FJ 7; 29/2001, de 29 de enero, FJ 2). Por ello el análisis de la insuficiencia de motivación desde la perspectiva del deber genérico de fundamentación de las resoluciones judiciales queda desplazado por un análisis desde la perspectiva del deber más estricto de fundamentación para la adopción de medidas restrictivas del derecho a la libertad.

d) Finalmente hemos de recordar también que es a los órganos de la jurisdicción ordinaria a quienes compete en exclusiva determinar en cada caso la concurrencia y valoración de los antecedentes fácticos justificativos de la medida cautelar, puesto que tales organismos son los únicos que gozan de la inmediatez necesaria para ello. A este Tribunal, en su tarea de protección del derecho fundamental a la libertad, le corresponde controlar que dicha justificación, articulada a través de la motivación de las resoluciones judiciales, se lleve a cabo ponderando los derechos e intereses en conflicto y resolviendo de forma acorde con los fines legítimos que permiten justificar la limitación cautelar de la libertad personal (por todas, SSTC 128/1995, de 26 de julio, FJ 4; 66/1997, de 7 de abril, FJ 4; 47/2000, de 17 de febrero, FJ 7; 179/2005, de 4 de julio, FJ 4; 35/2007, de 12 de febrero, FJ 2)».

(STC 149/2007, de 18 de junio. Recurso de amparo 22/2005. Ponente: Don Ramón Rodríguez Arribas. «BOE» de 27 de julio de 2007. En sentido similar, SSTC 150/2007, 151/2007 y 152/2007, en el mismo «BOE»).

ARTÍCULO 17.4

Habeas corpus

«Este Tribunal ya ha tenido oportunidad de pronunciarse en reiteradas ocasiones sobre el reconocimiento constitucional del procedimiento de *habeas corpus* previsto en el artículo 17.4 CE y en qué medida puede verse vulnerado este precepto por resoluciones judiciales de inadmisión a trámite. Según esta doctrina, el procedimiento de *habeas corpus*, previsto en el inciso final del citado artículo y desarrollado por la Ley Orgánica 6/1984, de 6 de mayo (LOHC), supone una garantía reforzada del derecho a la libertad para la defensa de los demás derechos sustantivos establecidos en el resto de los apartados del artículo 17 CE, cuyo fin es posibilitar el control judicial a posteriori de la legalidad y de las condiciones en las cuales se desarrollan las situaciones de privación de libertad no acordadas judicialmente mediante la puesta a disposición judicial de toda persona que se considere está privada de libertad ilegalmente. Este procedimiento, aun siendo un proceso ágil y sencillo de cognición limitada, no puede verse reducido en su calidad o intensidad, por lo que es necesario que el control judicial de las privaciones de libertad que se realicen a su amparo sea plenamente efectivo. De lo contrario la actividad judicial no sería un verdadero control, sino un mero expediente ritual o de carácter simbólico, lo cual, a su vez, implicaría un menoscabo en la eficacia de los derechos fundamentales y, en concreto, de la libertad (entre otras, SSTC 93/2006, de 27 de marzo, FJ 3; 25/2006, de 24 de julio, FJ 2). Por ello, hemos afirmado que la esencia de este proceso consiste precisamente en que “el Juez compruebe personalmente la situación de la persona que pida el control judicial, siempre que se encuentre efectivamente detenida” (STC 66/1996, de 16 de abril, FJ 3), es decir “haber el cuerpo de quien se encuentre detenido para ofrecerle una oportunidad de hacerse oír, y ofrecer las alegaciones y pruebas” (STC 86/1996, de 21 de mayo, FJ 12).

En coherencia con lo anterior, también hemos afirmado que, aunque la Ley Orgánica 6/1984 permita realizar un juicio de admisibilidad previo sobre la concurrencia de los requisitos para su tramitación, e incluso denegar la incoación del procedimiento previo el dictamen del Ministerio Fiscal, la legitimidad de tal inadmisión a trámite debe reducirse a los supuestos en que se incumplan los requisitos formales (tanto los presupuestos procesales como los elementos formales de la solicitud) a los que se refiere el artículo 4 LOHC. Por ello, constatada la existencia de la detención, si existe alguna duda en cuanto a la legalidad de las circunstancias de la misma, no procede acordar la inadmisión, sino examinar dichas circunstancias. Siendo improcedente la inadmisión fundada en la afirmación de que el recurrente no se encontraba ilícitamente detenido, pues el enjuiciamiento de la legalidad de sus circunstancias ha de realizarse en el juicio de fondo, lo que obliga al Juez a examinarlas y, consecuentemente, a oír al solicitante del *habeas corpus* (por todas, STC 37/2005, de 28 de febrero, FJ 3). No debe olvidarse que el artículo 7 LOHC prevé en este trámite la posibilidad de que el recurrente pueda formular las alegaciones que tuviera por convenientes y proponer y practicar los medios de prueba pertinentes para tratar de acreditarlas, por lo que la denegación judicial de la admisión a trámite del presente procedimiento privaría al solicitante de tal oportunidad, desvirtuando así el procedimiento de *habeas corpus*.

Por otra parte, este Tribunal también ha afirmado de manera específica que el procedimiento de *habeas corpus* no sirve solamente para verificar el fundamento de cualquier detención, sino también para poner fin a detenciones que, ajustándose originariamente a la legalidad, se mantienen o prorrogan ilegalmente o tienen lugar en condiciones ilegales (SSTC 224/1998, de 24 de noviembre, FJ 5; 61/2003, de 24 de marzo, FJ 2 a). Por esta razón, la Ley Orgánica 6/1984, prevé que el Juez de *habeas corpus* puede adoptar distintas medidas: una es la de poner inmediatamente en libertad al indebidamente privado de ella, pero otra consiste, precisamente, en acordar que “la persona privada de libertad sea puesta inmediatamente a disposición judicial, si ya hubiere transcurrido el plazo legalmente establecido para su detención” [art. 8.2.c)]. Habiendo afirmado este Tribunal que este enjuiciamiento de la legalidad de la detención a que antes hemos hecho referencia, que ha de llevarse a cabo en el juicio de fondo previa audiencia del solicitante y demás partes, “es si cabe, aún más necesario cuando el solicitante alegue que la privación de libertad se ha prolongado indebidamente” (en este sentido, SSTC 224/2002, de 25 de noviembre, FJ 5; 23/2004, de 23 de febrero, FJ 5).»

(STC 165/2007, de 2 de julio. Recurso de amparo 4796/2006. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 3 de agosto de 2007).

ARTÍCULO 18.1

Derecho a la intimidad personal

«Este derecho, en cuanto derivación de la dignidad de la persona (art. 10.1 CE), implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 3; 98/2000, de 10 de abril, FJ 5; 156/2001, de 2 de julio, FJ 4; 70/2002, de 3 de abril, FJ 10; 27/2003, de 30 de junio, FJ 7; 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 2, entre otras). El artículo 18.1 CE confiere a la persona el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohi-

bición de hacer uso de lo así conocido (por todas, STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 2 y las allí citadas).

En concreto, y en relación con las diligencias de investigación o actos de prueba practicables en el curso de un proceso penal, hemos afirmado que las intervenciones corporales pueden conllevar una intromisión en el ámbito constitucionalmente protegido del derecho a la intimidad personal, no tanto por el hecho en sí de la intervención (que, en su caso, afecta al derecho a la integridad física), sino por razón de su finalidad, es decir, por lo que a través de ellas se pretenda averiguar, si se trata de información referente a la esfera de la vida privada y que el sujeto puede no querer desvelar, como la relativa al consumo de alcohol o de drogas (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 3; 234/1997, de 18 de diciembre, FJ 9; 25/2005, de 14 de febrero, FJ 6; 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 5, por todas).

(.../...)

Debe recordarse que el derecho a la intimidad no es un derecho absoluto, sino que puede ceder ante intereses constitucionalmente relevantes siempre que, en palabras de la STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 2, el recorte que aquél haya de experimentar esté fundado “en una previsión legal que tenga justificación constitucional y que sea proporcionada (SSTC 44/1999, de 5 de abril, FJ 4; 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4; 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 16; 70/2002, de 3 de abril, FJ 10) o que exista un consentimiento eficaz que lo autorice, pues corresponde a cada persona acotar el ámbito de intimidad personal y familiar que reserva al conocimiento ajeno (STC 83/2002, de 22 de abril, FJ 5). El artículo 18.1 CE impide, por tanto, decíamos en la STC 110/1984, de 26 de noviembre, FJ 8, las injerencias en la intimidad ‘arbitrarias o ilegales’. De lo que se concluye que se vulnerará el derecho a la intimidad personal cuando la penetración en el ámbito propio y reservado del sujeto no sea acorde con la Ley, no sea eficazmente consentida o, aun autorizada, subvierta los términos y el alcance para el que se otorgó el consentimiento, quebrando la conexión entre la información personal que se recaba y el objetivo tolerado para el que fue recogida”.

Por lo que respecta a la previsión legal habilitante, hemos dicho que la reserva de ley constituye “el único modo efectivo de garantizar las exigencias de seguridad jurídica en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas” y “no es una mera forma, sino que implica exigencias respecto del contenido de la Ley que, naturalmente, son distintas según el ámbito material de que se trate”, pero que en todo caso implican que “el legislador ha de hacer ‘el máximo esfuerzo posible’ para garantizar la seguridad jurídica o dicho de otro modo, la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho” (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 4; y 70/2002, de 3 de abril, FJ 10).

Y profundizando en esa exigencia, en la STC 196/2004, de 15 de noviembre, FJ 6, recordábamos que la jurisprudencia del Tribunal Europeo relativa a la garantía de la intimidad individual y familiar del artículo 8 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) exige que “las limitaciones estén previstas legalmente y sean las indispensables en una sociedad democrática, lo que implica que la ley que establezca esos límites sea accesible al individuo concernido por ella, que resulten previsibles las consecuencias que para él pueda tener su aplicación, y que los límites respondan a una necesidad social imperiosa y sean adecuados y proporcionados para el logro de su propósito (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos caso X e Y, de 26 de marzo de 1985; caso Leander, de 26 de marzo de 1987; caso Gaskin, de 7 de julio de 1989; *mutatis mutandis*, caso Funke, de 25 de febrero de 1993; caso Z, de 25 de febrero de 1997). La norma habilitante, en suma, deberá concretar las restricciones alejándose de criterios de delimitación imprecisos o extensivos, pues vulnerará la intimidad personal si regula los límites de forma tal que hagan impracticable el derecho

fundamental afectado o ineficaz la garantía que la Constitución le otorga (STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 11)”.»

(STC 206/2007, de 24 de septiembre. Recurso de amparo 4487/2005. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 31 de octubre de 2007).

Derecho a la propia imagen

«Este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse en relación con quejas sobre vulneraciones del derecho a la propia imagen (art. 18.1 CE) en las SSTC 231/1988, de 2 de diciembre, 99/1994, de 11 de abril; 117/1994, de 17 de abril; 81/2001, de 26 de marzo; 139/2001, de 18 de junio; 156/2001, de 2 de julio; 83/2002, de 22 de abril; 14/2003, de 28 de enero, y 300/2006, de 23 de octubre.

En lo que aquí interesa destacar, de dicha doctrina resulta que, en su dimensión constitucional, el derecho a la propia imagen (art. 18.1 CE) se configura como un derecho de la personalidad, que atribuye a su titular la facultad de disponer de la representación de su aspecto físico que permita su identificación, lo que conlleva tanto el derecho a determinar la información gráfica generada por los rasgos físicos que le hagan reconocible que puede ser captada o tener difusión pública, como el derecho a impedir la obtención, reproducción o publicación de su propia imagen por un tercero no autorizado (STC 81/2001, de 26 de marzo, FJ 2).

Ahora bien, lo que no puede deducirse del artículo 18.1 CE es que el derecho a la propia imagen, en cuanto límite del obrar ajeno, comprenda el derecho incondicionado y sin reservas de impedir que los rasgos físicos que identifican a la persona se capten o se difundan. El derecho a la propia imagen, como cualquier otro derecho, no es un derecho absoluto, y por ello su contenido se encuentra delimitado por el de otros derechos y bienes constitucionales (SSTC 99/1994, de 11 de abril, FJ 5; 81/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 156/2001, de 2 de julio, FJ 6; y 14/2003, de 28 de enero, FJ 4), señaladamente las libertades de expresión o información [art. 20.1.a) y d), CE].

La determinación de estos límites debe efectuarse tomando en consideración la dimensión teleológica del derecho a la propia imagen, y por esta razón hemos considerado que debe salvaguardarse el interés de la persona en evitar la captación o difusión de su imagen sin su autorización o sin que existan circunstancias que legitimen esa intromisión. De ahí que hayamos sostenido que “la captación y difusión de la imagen del sujeto sólo será admisible cuando la propia –y previa– conducta de aquél o las circunstancias en las que se encuentre inmerso, justifiquen el descenso de las barreras de reserva para que prevalezca el interés ajeno o el público que puedan colisionar con aquél” (STC 99/1994, de 11 de abril, FJ 5).

Resulta, por tanto, que el derecho a la propia imagen (art. 18.1 CE) se encuentra delimitado por la propia voluntad del titular del derecho que es, en principio, a quien corresponde decidir si permite o no la captación o difusión de su imagen por un tercero. No obstante, como ya se ha señalado, existen circunstancias que pueden conllevar que la regla enunciada ceda, lo que ocurrirá en los casos en los que exista un interés público en la captación o difusión de la imagen y este interés público se considere constitucionalmente prevalente al interés de la persona en evitar la captación o difusión de su imagen. Por ello, cuando este derecho fundamental entre en colisión con otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos, deberán ponderarse los distintos intereses enfrentados y, atendiendo a las circunstancias concretas de cada caso, decidir qué interés merece mayor protección, si el interés del titular del derecho a la imagen en que sus rasgos físicos no se capten o difundan sin su consentimiento o el interés público en la captación o difusión de su imagen (STC 156/2001, de 2 de julio, FJ 6).»

En tal sentido debe tenerse presente, por lo que al presente caso interesa, que el artículo 7.5 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, establece como supuesto de intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen “La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo los casos previstos en el artículo 8.2”. Y el artículo 8.2 establece, en efecto, que el derecho a la propia imagen no impide: “a) Su captación, reproducción o publicación por cualquier medio, cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público... c) La información gráfica sobre un suceso o acaecimiento público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesoria”. Precizando el mismo precepto en su párrafo final que la excepción contemplada en el apartado a) no será de aplicación “respecto de las autoridades o personas que desempeñen funciones que por su naturaleza necesiten el anonimato de la persona que las ejerza”.

(STC 72/2007, de 16 de abril. Recurso de amparo 2142/2003. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 23 de mayo de 2007).

ARTÍCULO 18.2

Derecho a la inviolabilidad del domicilio

«Si el “rasgo esencial” del domicilio como objeto de protección del artículo 18.2 CE es el de “constituir un ámbito espacial apto para un destino específico, el desarrollo de la vida privada” (STC 10/2002, de 17 de enero, FJ 6), de modo que se identifica con la “morada de las personas físicas”, “reducto último de su intimidad personal y familiar” (STC 283/2000, de 27 de noviembre, FJ 2), resulta que la casa del amigo en la que se encontraba el demandante de amparo cuando fue detenido era su domicilio en tal momento, el lugar en el que, siquiera transitoriamente, mientras se encontraba en dicha localidad, “vivía”, tenía su espacio vital de referencia, un ámbito en el que recogerse, salvaguardar sus objetos más personales y poder desarrollar los aspectos de su vida personal que considerara más privados.

Hemos de recordar al respecto que nuestra STC 10/2002, de 17 de enero, consideró que “las habitaciones de los hoteles pueden constituir domicilio de sus huéspedes, ya que, en principio, son lugares idóneos, por sus propias características, para que en las mismas se desarrolle la vida privada de aquéllos habida cuenta de que el destino usual de las habitaciones de los hoteles es realizar actividades enmarcables genéricamente en la vida privada” (FJ 8), y que la STC 189/2004, de 2 de noviembre, extendió esta declaración “con mayor razón aún a las habitaciones ocupadas por quienes son definidos en las normas de régimen interior de la residencia militar como usuarios permanentes, máxime cuando... la función de estos alojamientos es facilitar aposentamiento a los militares destinados en una determinada plaza” (FJ 2). Y procede también recordar que el sustento de estas dos calificaciones de ciertos espacios como domicilio se encuentra en la definición de domicilio inviolable en el sentido del artículo 18.2 CE, muy consolidada en nuestra jurisprudencia, como “espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima. Por ello, a través de este derecho no sólo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de ema-

nación de la persona y de esfera privada de ella” (STC 22/1984, de 17 de febrero, FJ 5; también, entre otras, SSTC 50/1995, de 23 de febrero, FJ 5; 133/1995, de 25 de septiembre, FJ 4; 10/2002, de 17 de enero, FJ 5; 189/2004, de 2 de noviembre, FJ 2). Existe así un “nexo indisoluble” entre la “sacralidad de la sede existencial de la persona, que veda toda intromisión y, en concreto, la entrada y el registro en ella y de ella, con el derecho a la intimidad, por lo demás contenido en el mismo precepto... (art. 18.1 y 2 CE)” (STC 50/1995, de 23 de febrero, FJ 5). Ello significa “en primer término, que su destino o uso constituye el elemento esencial para la delimitación de los espacios constitucionalmente protegidos, de modo que, en principio, son irrelevantes su ubicación, su configuración física, su carácter mueble o inmueble, la existencia o tipo de título jurídico que habilite su uso, o, finalmente, la intensidad y periodicidad con la que se desarrolle la vida privada en el mismo. En segundo lugar, si bien el efectivo desarrollo de vida privada es el factor determinante de la aptitud concreta para que el espacio en el que se desarrolla se considere domicilio, de aquí no se deriva necesariamente que dicha aptitud no pueda inferirse de algunas de estas notas, o de otras, en la medida en que representen características objetivas conforme a las cuales sea posible delimitar los espacios que, en general, pueden y suelen ser utilizados para desarrollar vida privada” (SSTC 10/2002, FJ 7; 189/2004, FJ 2). En concreto, en relación con las habitaciones de hotel, subrayábamos algo que resulta ahora trascendente para la consideración como domicilio del lugar en el que fue detenido el demandante de amparo: que “ni la accidentalidad, temporalidad, o ausencia de habitualidad del uso... ni las limitaciones al disfrute de las mismas que derivan del contrato de hospedaje, pueden constituir obstáculos a su consideración como domicilio de los clientes del hotel mientras han contratado con éste su alojamiento en ellas. Siendo las habitaciones de los hoteles espacios aptos para el desarrollo o desenvolvimiento de la vida privada, siempre que en ellos se desarrolle, constituyen ámbitos sobre los que se proyecta la tutela que la Constitución garantiza en su artículo 18.2: su inviolabilidad y la interdicción de las entradas o registros sin autorización judicial o consentimiento de su titular, fuera de los casos de flagrante delito” (FJ 8).

(.../...)

Como afirmamos en nuestra STC 22/2003, de 10 de febrero, “la inviolabilidad domiciliaria, como derecho, corresponde individualmente a cada uno de los que moran en el domicilio” (FJ 7), sin que esta titularidad individual se pierda por el hecho de que un mismo domicilio sea compartido por varias personas. El ejercicio del derecho, de contenido “fundamentalmente negativo”, consiste en el ejercicio de la facultad de exclusión que conforma su contenido, esto es, de la “facultad del titular de excluir a otros de ese ámbito espacial reservado, de impedir o prohibir la entrada o la permanencia en él de cualquier persona y, específicamente, de la autoridad pública para la práctica de un registro” (STC 22/2003, FJ 3). No en vano la Constitución se refiere al derecho a la inviolabilidad del domicilio como preservación de un determinado espacio (“El domicilio es inviolable”) y configura su garantía esencial a través de la interdicción de toda entrada en el mismo que no sea consentida por su titular o autorizada judicialmente, “salvo en caso de flagrante delito” (art. 18.2 CE).

Si la convivencia en un mismo domicilio no altera, en principio, ni la titularidad del derecho ni la posibilidad de su ejercicio, resulta que cada titular del mismo mantiene una facultad de exclusión de terceros del espacio domiciliario que se impone al ejercicio del libre desarrollo de la personalidad del comorador que desea la visita de un tercero que no mora en él. Ello no obsta para que la composición razonable de los intereses en juego de los comoradores haga que usualmente pacten explícita o implícitamente la tolerancia de las entradas ajenas consentidas por otro comorador y que los terceros que ingresen en el domicilio puedan así confiar a priori en que la autori-

zación de uno de los titulares del domicilio comporta la de los demás. En este sentido hemos dicho que “cada uno de los cónyuges o miembros de una pareja de hecho está legitimado para prestar el consentimiento respecto de la entrada de un tercero en el domicilio, sin que sea necesario recabar el del otro, pues la convivencia implica la aceptación de entradas consentidas por otros convivientes” (STC 22/2003, de 10 de febrero, FJ 7). Puede suceder, naturalmente, que excepcionalmente aquel pacto no exista como tal, o que sea evidente que no concorra respecto a determinadas entradas domiciliarias por el perjuicio que puedan comportar para alguno de los moradores. Así, para el caso de una cónyuge separada que autorizó el registro de la vivienda común en unas diligencias en las que se imputaba a su marido un delito contra ella, afirmamos en la STC 22/2003 que “el consentimiento del titular del domicilio, al que la Constitución se refiere, no puede prestarse válidamente por quien se halla, respecto al titular de la inviolabilidad domiciliaria, en determinadas situaciones de contraposición de intereses que enerven la garantía que dicha inviolabilidad representa” (FJ 8).

Una limitación específica del derecho personal y general de exclusión del titular del domicilio concurre en el derecho de quien habita en una morada por concesión graciosa de un morador que, por las razones que sean, tenga a bien soportar sin contraprestaciones los inconvenientes que comporta su paso a una situación de comorador. En estos supuestos, la lógica de la relación entre los moradores y la propia viabilidad de este tipo de concesiones posesorias hacen que no sea válida la ponderación de intereses que el derecho a la inviolabilidad de domicilio resuelve en favor de la exclusión respecto a la inclusión de la visita ajena, y que no pueda imponerse la facultad de exclusión del nuevo morador frente al interés del titular originario de aceptar entradas en su domicilio y organizar de tal modo su vida personal. Al igual que sucede con el ejercicio del derecho de exclusión de los “cotitulares del domicilio de igual derecho y, en concreto, en los casos de convivencia conyugal o análoga” (STC 22/2003, de 10 de febrero, FJ 6), en el que concurre usualmente un pacto recíproco de admisión de las entradas consentidas por otro cotitular, puede también hablarse en estas situaciones, que no generan obligaciones para quien cede graciosamente su morada, de la asunción explícita o implícita por el así beneficiado de la tolerancia con las entradas que el titular originario del domicilio consienta en el mismo.

Esta limitación del derecho a la inviolabilidad de domicilio del segundo comorador, sin embargo, puede encontrar a su vez un límite (la excepción de la excepción que provoca el regreso a la regla general) en aquellos casos en los que la intromisión en el domicilio sea ajena a los intereses del titular originario y esté a la vez específicamente orientada a alterar la privacidad de aquél por parte de los agentes de la autoridad. Esto es lo que sucede en el presente caso. Frente a la petición de autorización de los agentes policiales para entrar en la morada a los efectos de detener al sospechoso, o de registrar sus pertenencias, no puede invocarse la limitación del derecho a la inviolabilidad del domicilio del morador en precario en relación con las entradas consentidas por quien le cede la posesión, pues, al tiempo que sólo de un modo muy tenue está en juego el desarrollo de la personalidad de éste, queda, sin embargo, afectado con la máxima intensidad el derecho de aquél a la preservación de un ámbito espacial íntimo a través de una facultad de exclusión del mismo “de cualquier persona y, específicamente, de la autoridad pública para la práctica de un registro” (STC 189/2004, de 2 de noviembre, FJ 3). La ponderación de intereses que está en la base del derecho a la inviolabilidad de domicilio debe decantarse en este particular supuesto a favor del interés de exclusión del morador a pesar de las peculiaridades de su situación posesoria y de la autorización del titular que había accedido graciosamente a compartir su morada.

(.../...)

La perspectiva constitucional de enjuiciamiento acerca de la actitud subjetiva del morador respecto a la intromisión en su domicilio en orden a constatar la vulneración de su derecho fundamental a la inviolabilidad de aquél no es la de si concurrió una “prohibición tajante” o, al menos, una oposición a la entrada, sino la de si “no consintió” tal intromisión, aunque sin duda aquellas prohibición y oposición constituyan concreciones de esta falta de consentimiento. Dicho en otros términos, es preciso el consentimiento de su titular para justificar la intromisión domiciliar ex artículo 18.2 CE, no bastando su falta de oposición a la misma, por mucho que en determinados contextos la falta de oposición pueda ser indiciaria de la concurrencia de un consentimiento tácito».

(STC 209/2007, de 24 de septiembre. Recurso de amparo 6377/2005. Ponente: Doña María Emilia Casas Baamonde. «BOE» de 31 de octubre de 2007).

ARTÍCULO 18.3

Intervención de las comunicaciones telefónicas

«Este Tribunal ha sostenido que al ser la intervención de las comunicaciones telefónicas una imitación del derecho fundamental al secreto de las mismas, exigida por un interés constitucionalmente legítimo, es inexcusable una adecuada motivación de las resoluciones judiciales por las que se acuerda, que tiene que ver con la necesidad de justificar el presupuesto legal habilitante de la intervención y la de hacer posible su control posterior en aras del respeto del derecho de defensa del sujeto pasivo de la medida, habida cuenta de que, por la propia finalidad de ésta, dicha defensa no puede tener lugar en el momento de la adopción de la medida (STC 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 4).

En este sentido tenemos dicho que la resolución judicial en la que se acuerda la medida de intervención telefónica o su prórroga debe expresar o exteriorizar las razones fácticas y jurídicas que apoyan la necesidad de la intervención, esto es, cuáles son los indicios que existen acerca de la presunta comisión de un hecho delictivo grave por una determinada persona, así como determinar con precisión el número o números de teléfono y personas cuyas conversaciones han de ser intervenidas, que, en principio, deberán serlo las personas sobre las que recaigan los indicios referidos, el tiempo de duración de la intervención, quiénes han de llevarla a cabo y cómo, y los períodos en los que deba darse cuenta al Juez para controlar su ejecución (SSTC 49/1996, de 26 de marzo, FJ 3; 236/1999, de 20 de diciembre, FJ 3; 14/2001, de 29 de enero, FJ 5). Así pues, también se deben exteriorizar en la resolución judicial, entre otras circunstancias, los datos o hechos objetivos que puedan considerarse indicios de la existencia del delito y la conexión de la persona o personas investigadas con el mismo, indicios que son algo más que simples sospechas, pero también algo menos que los indicios racionales que se exigen para el procesamiento. Esto es, sospechas fundadas en alguna clase de dato objetivo (SSTC 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; 14/2001, de 29 de enero, FJ 5; 138/2001, de 18 de junio, FJ 3; y 202/2001, de 15 de octubre, FJ 4).

Tales precisiones son indispensables, habida cuenta que el juicio sobre la legitimidad constitucional de la medida exige verificar si la decisión judicial apreció razonadamente la conexión entre el sujeto o sujetos que iban a verse afectados por la medida y el delito investigado (existencia del presupuesto habilitante), para analizar después si el Juez tuvo en cuenta tanto la gravedad de la intromisión como su idonei-

dad o imprescindibilidad para asegurar la defensa del interés público, pues la conexión entre la causa justificativa de la limitación pretendida –la averiguación del delito– y el sujeto afectado por ésta –aquél de quien se presume que pueda resultar autor o partícipe del delito investigado o pueda haberse relacionado con él –es un prius lógico del juicio de proporcionalidad (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 8; 166/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 126/2000, de 16 de mayo, FJ 7; 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; 14/2001, de 29 de enero, FJ 5; 138/2001, de 18 de junio, FJ 3; 202/2001, de 15 de octubre, FJ 4).

La relación entre la persona investigada y el delito se manifiesta en las sospechas que, como tiene declarado este Tribunal, no son tan sólo circunstancias meramente anímicas, sino que precisan para que puedan entenderse fundadas hallarse apoyadas en datos objetivos, que han de serlo en un doble sentido; en primer lugar, en el de ser accesibles a terceros, sin lo que no serían susceptibles de control; y en segundo lugar, en el de que han de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o que se va a cometer el delito, sin que puedan consistir en valoraciones acerca de la persona. Esta mínima exigencia resulta indispensable desde la perspectiva del derecho fundamental, pues si el secreto pudiera alzarse sobre la base de meras hipótesis subjetivas, el derecho al secreto de las comunicaciones, tal y como la Constitución lo configura, quedaría materialmente vacío de contenido. Estas sospechas han de fundarse en datos fácticos o indicios que permitan suponer que alguien intenta cometer, está cometiendo o ha cometido una infracción grave o en buenas razones o fuertes presunciones de que las infracciones están a punto de cometerse (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de septiembre de 1978 –caso Klass– y de 5 de junio de 1992 –caso Ludi) o, en los términos en los que se expresa el actual artículo 579 LECrim, en “indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa” (art. 579.1 LECrim) o “indicios de responsabilidad criminal” (art. 579.3 LECrim; SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 8; 166/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; 14/2001, de 29 de enero, FJ 5; 138/2001, de 18 de junio, FJ 3; 202/2001, de 15 de octubre, FJ 4).

Se trata, por consiguiente, de determinar si en el momento de pedir y adoptar la medida de intervención se pusieron de manifiesto ante el Juez, y se tomaron en consideración por éste elementos de convicción que constituyan algo más que meras suposiciones o conjeturas de la existencia del delito o de su posible comisión, y de que las conversaciones que se mantuvieran a través de la línea telefónica indicada eran medio útil de averiguación del delito. En consecuencia, la mención de los datos objetivos que permitieran precisar que dicha línea era utilizada por las personas sospechosas de su comisión o de quienes con ella se relacionaban, y que, por lo tanto, no se trataba de una investigación meramente prospectiva, pues el secreto de las comunicaciones no puede ser desvelado para satisfacer la necesidad genérica de prevenir o descubrir delitos o para despejar las sospechas sin base objetiva que surjan de los encargados de la investigación, ya que de otro modo se desvanecería la garantía constitucional (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 8; 166/1999, de 27 de septiembre, FJ 8; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 8). Será necesario establecer, por lo tanto, para determinar si se ha vulnerado o no el derecho al secreto de las comunicaciones, la relación entre el delito investigado y los usuarios de los teléfonos intervenidos, individualizar los datos que hayan llevado a centrar las sospechas en ellos y analizar, finalmente, si éstos tenían algún fundamento objetivo que justificara la adopción de la medida limitativa (SSTC 14/2001, de 29 de enero, FJ 5; 202/2001, de 15 de octubre, FJ 4).

De otra parte, aunque lo deseable es que la expresión de los indicios objetivos que justifiquen la intervención quede exteriorizada directamente en la resolución judicial, ésta puede considerarse suficientemente motivada si, integrada incluso con la solicitud policial, a la que puede remitirse, contiene los elementos necesarios para considerar satisfechas las exigencias para poder llevar a cabo con posterioridad la ponderación de la restricción de los derechos fundamentales que la proporcionalidad de la medida conlleva (SSTC 200/1997, de 24 de noviembre, FJ 4; 166/1999, de 27 de septiembre, FJ 7; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 6; 126/2000, de 16 de mayo, FJ 7; 299/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; 138/2001, de 18 de junio, FJ 3; 202/2001, de 15 de octubre, FJ 5).»

(STC 253/2006, de 11 de septiembre. Ponente: Don Javier Delgado Barrio. «BOE» de 11 de octubre de 2006).

ARTÍCULO 20

Conflicto entre libertad de expresión y derecho al honor

«Según una ya muy asentada jurisprudencia constitucional, la confluencia conflictiva entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor debe resolverse a través de un análisis de ponderación en el que ha de tomarse en cuenta la peculiar dimensión institucional de la libertad de expresión y la necesidad de que ésta goce de un amplio cauce para el intercambio de ideas y opiniones que afecten a la organización colectiva. En efecto, “el artículo 20 de la Norma fundamental, además de consagrar el derecho a la libertad de expresión y a comunicar o recibir libremente información veraz, garantiza un interés constitucional: la formación y existencia de una opinión pública libre, garantía que reviste una especial trascendencia ya que, al ser una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático, se convierte, a su vez, en uno de los pilares de una sociedad libre y democrática. Para que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos, ha de ser también informado ampliamente de modo que pueda ponderar opiniones diversas e incluso contrapuestas. En este sentido se ha manifestado este Tribunal desde su STC 6/1981, de 16 de marzo, ... al poner reiteradamente de manifiesto que el derecho a la información no sólo protege un interés individual, sino que entraña ‘el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública, indisolublemente ligada con el pluralismo político’ (STC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6; también, SSTC 107/1988, de 8 de junio, FJ 2; 121/1989, de 3 de julio, FJ 2; 85/1992, de 8 de junio, FJ 4; 336/1993, de 15 de noviembre, FJ 4; 132/1995, de 11 de septiembre, FJ 4; 192/1999, de 25 de octubre, FJ 8; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 8; 232/2002, de 9 de diciembre, FJ 4). Como afirmaba la STC 101/2003, de 2 de junio, “sin comunicación pública libre quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra, reducidas a formas huecas las instituciones representativas y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática que enuncia el artículo 1.2 CE, que es la base de toda nuestra ordenación jurídico-política (por todas STC 6/1981, de 16 de marzo; en el mismo sentido SSTC 20/1990, de 15 de febrero, y 336/1993, de 15 de noviembre). La libertad de expresión aparece así como uno de los fundamentos indiscutibles del orden constitucional español, colocada en una posición preferente y objeto de especial protección” (STC 101/2003, de 2 de junio, FJ 3), y necesitada de un “amplio espacio” (SSTC 110/2000, de 5 de mayo, FJ 5; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; 127/2004, de 19 de julio, FJ 4), es decir, “un ámbito exento de

coacción lo suficientemente generoso como para que pueda desenvolverse sin angosturas, esto es, sin timidez y sin temor. De ahí que no disuadir la diligente, y por ello legítima, transmisión de información constituya un límite constitucional esencial que el artículo 20 CE impone a la actividad legislativa y judicial (STC 190/1996, de 25 de noviembre, FJ 3, letra a)” (STC 110/2000, FJ 5).

Con este punto de partida quedarán amparadas en el derecho fundamental a la libertad de expresión aquellas manifestaciones que, aunque afecten al honor ajeno, se revelen como necesarias para la exposición de ideas u opiniones de interés público (por todas, SSTC 107/1988, de 8 de junio, FJ 4; 171/1990, de 12 de noviembre, FJ 10; 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4; 181/2006, de 19 de junio, FJ 5), y que además, en la medida en la que no quede ya excluida su legitimación por su gratuidad a tales efectos, no sean “formalmente injuriosas” (SSTC 107/1988, de 8 de junio, FJ 4; 105/1990, de 6 de junio, FJ 8; 200/1998, de 14 de octubre, FJ 5; 192/1999, de 25 de octubre, FJ 3), “absolutamente vejatorias” (SSTC 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4; 174/2006, de 5 de junio, FJ 4). Así, “el derecho a la libertad de expresión, al referirse a la formulación de ‘pensamientos, ideas y opiniones’, sin pretensión de sentar hechos o afirmar datos objetivos, dispone de un campo de acción que viene sólo delimitado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas o sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para la exposición de las mismas (entre otras muchas, SSTC 105/1990, de 6 de junio, FFJJ 4 y 8; 204/1997, de 25 de noviembre, FJ 2; 134/1999, de 15 de julio, FJ 3; 6/2000, de 17 de enero, FJ 5; 11/2000, de 17 de enero, FJ 7; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 8; 112/2000, de 5 de mayo, FJ 6; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 7; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 5; y 148/2001, de 15 de octubre, FJ 4; y STEDH de 23 de abril de 1992, *Castells c. España*, § 46)” (STC 181/2006, FJ 5).

(.../...)

La aplicación de este canon de análisis a los supuestos que se suscitan ante el Tribunal Constitucional requerirá, obvio es decirlo, atención especial a las circunstancias concretas en las que las expresiones debatidas se vierten, “debiéndose desde luego incluir en ese juicio ponderativo, según señala la STC 104/1986, el contenido de la información, la mayor o menor intensidad de las frases, su tono humorístico o mordaz, el hecho de afectar al honor del denunciante, no en su faceta íntima y privada, sino en relación con su comportamiento como titular de un cargo público, la finalidad de crítica política de la información y la existencia o inexistencia del *animus injuriandi*” (STC 85/1992, de 8 de junio, FJ 4). La STC 160/2003, de 15 de septiembre, señala como “circunstancias que deben tenerse en cuenta a la hora de apreciar los límites de la libertad de expresión derivados de su concurrencia con otros derechos fundamentales...: el juicio sobre la relevancia pública del asunto (SSTC 6/1988, de 21 de enero; 121/1989, de 3 de julio; 171/1990, de 12 de noviembre; 197/1991, de 17 de octubre, y 178/1993, de 31 de mayo) y el carácter de personaje público del sujeto sobre el que se emite la crítica u opinión (STC 76/1995, de 22 de mayo), especialmente si es o no titular de un cargo público. Igualmente importa para el enjuiciamiento constitucional el contexto en el que se producen las manifestaciones enjuiciables (STC 107/1988, de 8 de junio), como una entrevista o intervención oral (STC 3/1997, de 13 de enero), y, por encima de todo, si en efecto contribuyen o no a la formación de la opinión pública libre (SSTC 107/1988, de 8 de junio, 105/1990, de 6 de junio, 171/1990, de 12 de noviembre, y 15/1993, de 18 de enero, entre otras)” (FJ 4).»

(STC 9/2007, de 15 de enero. Recurso de amparo 5586/2004. Ponente: D.^a María Emilia Casas Baamonde. «BOE» de 15 de febrero de 2007).

Derecho a la libertad de expresión de Abogado en ejercicio del derecho de defensa

«La consolidada doctrina que hemos ido sentando sobre esta especial manifestación de la libertad de expresión aparece sintetizada, entre otras, en las SSTC 235/2002, de 9 de diciembre, FJ 2; 117/2003, de 16 de junio, FJ 2; 65/2004, de 19 de abril, FJ 2; 197/2004, de 15 de noviembre, FJ 5; 22/2005, de 1 de febrero, FJ 3; 232/2005, de 26 de septiembre, FJ 3. Parte de que el ejercicio de la libertad de expresión en el seno del proceso judicial por los Letrados de las partes consiste en una libertad de expresión reforzada cuya específica relevancia constitucional deviene de su inmediata conexión con la efectividad de otro derecho fundamental, el derecho a la defensa de la parte (art. 24.2 CE). Por tales razones se trata de una manifestación especialmente inmune a las restricciones que en otro contexto habrían de operar (STC 205/1994, de 11 de julio, FJ 5).

Asimismo hemos puntualizado (SSTC 22/2005, de 1 de febrero, FJ 3; 232/2005, de 26 de septiembre, FJ 3), que “la especial cualidad de la libertad de expresión del Abogado en el ejercicio de defensa de su patrocinado debe valorarse en el marco en el que se ejerce y atendiendo a su funcionalidad para el logro de las finalidades que justifican su privilegiado régimen, sin que ampare el desconocimiento del respeto debido a las demás partes presentes en el procedimiento y a la autoridad e imparcialidad del Poder Judicial (SSTC 205/1994, de 11 de julio, FJ 5; 79/2002, FJ 6; STEDH de 22 de febrero de 1989, caso Barfod)”.

Desde esta comprensión constitucional deben ser interpretados los arts. 448 y ss. LOPJ sobre la corrección disciplinaria de los Abogados que intervienen en los procesos judiciales. Lo dispuesto en tales preceptos no constituye sólo una regulación de la potestad disciplinaria atribuida a los Jueces o a las Salas sobre dichos profesionales, “que cooperan con la Administración de Justicia” –según el epígrafe del libro V de la Ley Orgánica del Poder Judicial–, sino que incide, también, sobre la función de defensa que les está encomendada. De ahí que resulte preciso cohonstar dos exigencias potencialmente opuestas, pero complementarias: el respeto a la libertad del Abogado en la defensa del ciudadano y el respeto por parte del Abogado de los demás sujetos procesales, que también participan en la función de administrar justicia (SSTC 38/1998, de 9 de marzo, FJ 2; 205/1994, de 11 de julio, FJ 5).

La existencia de tales derechos fundamentales y bienes constitucionales en conflicto ha de obligar al órgano jurisdiccional, cuando la sanción impuesta sea impugnada, a determinar si la conducta del Abogado está justificada por encontrarse comprendida dentro de la libertad de expresión necesaria para el eficaz ejercicio del derecho de defensa o si, por el contrario, con clara infracción de las obligaciones procesales de corrección antedichas, se pretende atentar a la imparcialidad del Tribunal o alterar el orden público en la celebración del juicio oral, o menoscabar el respeto que merecen los demás intervinientes en el proceso (SSTC 205/1994, de 11 de julio, FJ 5; 235/2002, de 9 de enero, FJ 2). Para determinarlo, deben tenerse en cuenta las circunstancias concurrentes, pues éstas pueden justificar la mayor beligerancia en los argumentos sin más límite que el insulto y la descalificación innecesaria».

(STC 145/2007, de 18 de junio. Recurso de amparo 4420/2004. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 27 de julio de 2007).

Derecho de rectificación

«Nuestra doctrina referente al derecho de rectificación puede recordarse que ya en la STC 35/1983, de 11 de mayo, FJ 4, se hablaba del “carácter puramente instru-

mental” del mismo “en cuanto su finalidad se agota en la rectificación de informaciones publicadas”; y en la STC 168/1986, de 22 de diciembre, FJ 4, se afirmaba que “el derecho de rectificación es sólo un medio del que dispone la persona aludida para prevenir o evitar el perjuicio que una determinada información pueda irrogarle en su honor”. Precisamos también en la STC 40/1992, de 30 de marzo, FJ 2, que “si bien el derecho a la rectificación de la información no suplanta, ni, por tanto, inhabilita ya, por innecesaria, la debida protección al derecho del honor, sí la atenúa, pues constituye el mecanismo idóneo para reparar lo que sólo por omisión de los hechos relacionados pudiera constituir intromisión en el derecho al honor imputable a quien sirve de soporte o vehículo para la difusión pública de tales hechos”.

El derecho de rectificación aparece así, por un lado, como un derecho subjetivo que funciona como instrumento previo al ejercicio de acciones para la defensa del patrimonio moral de la persona frente a la actividad de los medios de comunicación; y, por otro, como un complemento de la garantía de la libre formación de la opinión pública, pues, como hemos dicho en la ya citada STC 168/1986, de 22 de diciembre, FJ 5, “además de su primordial virtualidad de defensa de los derechos o intereses del rectificante, supone ... un complemento a la garantía de la opinión pública libre ... ya que el acceso a una versión disidente de los hechos publicados favorece, más que perjudica, el interés colectivo en la búsqueda y recepción de la verdad”».

(STC 51/2007, de 12 de marzo. Recurso de amparo 2454/2004. Ponente: Don Ramón Rodríguez Arribas. «BOE» de 17 de abril de 2007).

ARTÍCULO 24.1

Derecho a la tutela judicial efectiva. Acceso a la jurisdicción y acceso a los recursos

«Hemos de recordar que constituye una garantía esencial del justiciable que el derecho a la tutela judicial efectiva comprenda el de obtener una resolución fundada en Derecho sobre el fondo de las cuestiones planteadas, sea o no favorable a las pretensiones formuladas, si concurren todos los requisitos para ello. De ahí que este Tribunal haya sostenido que son conformes con el derecho fundamental que consagra el artículo 24.1 CE las resoluciones judiciales de inadmisión, o de desestimación que se fundamenten en óbices procesales, cuando concorra alguna causa de inadmisibilidad y así lo acuerde el Juez o Tribunal en aplicación razonada de la misma (SSTC 71/2002, de 8 de abril, FJ 1; 59/2003, de 24 de marzo, FJ 2; 114/2004, de 12 de julio, FJ 3; 79/2005, de 4 de abril, FJ 2; 221/2005, de 12 de septiembre, FJ 2; 339/2006, de 11 de diciembre, FJ 2).

Desde la STC 37/1995, de 7 de febrero, dictada por el Pleno de este Tribunal, hemos venido manteniendo de modo constante que, así como el acceso a la jurisdicción es un elemento esencial del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el artículo 24.1 CE, el sistema de recursos frente a las diferentes resoluciones judiciales ha de incorporarse al mencionado derecho en la concreta configuración que reciba en cada una de las leyes de enjuiciamiento que regulan los distintos órdenes jurisdiccionales, salvo en lo relativo a las sentencias penales condenatorias, en razón de la existencia de un derecho del condenado a la revisión del fallo condenatorio y la pena por un Tribunal superior, incorporado a las garantías constitucionales del proceso justo (por todas, SSTC 70/2002, de 3 de abril, FJ 7; 123/2005, de 12 de mayo, FJ 6; 116/2006, de 24 de abril, FJ 5). Como consecuencia de lo anterior, el principio

hermenéutico *pro actione* no opera con igual intensidad en la fase inicial del proceso, para acceder al sistema judicial, que en las sucesivas, conseguida que fue una primera respuesta judicial a la pretensión que “es la sustancia medular de la tutela y su contenido esencial, sin importar que sea única o múltiple, según regulen las normas procesales el sistema de recursos”. De modo que esa diferencia entre el acceso a la jurisdicción y el acceso a los recursos se proyecta en la función de control que corresponde a este Tribunal respecto de las resoluciones judiciales que incidan en uno u otro ámbito (SSTC 37/1995, de 7 de febrero, FJ 5; 119/1998, de 4 de junio, FJ 1; 71/2002, de 8 de abril, FJ 3; 225/2003, de 15 de diciembre, FJ 2; 256/2006, de 11 de septiembre, FJ 5; 51/2007, de 12 de marzo, FJ 4, entre otras muchas).

Como lógico corolario de la mencionada doctrina hemos afirmado que no es posible imponer, en los casos en los que existe ya un pronunciamiento en la instancia, una concreta interpretación de la norma procesal que permita el acceso al recurso. La decisión sobre su admisión o no y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que está sujeto constituye una cuestión de mera legalidad ordinaria que corresponde exclusivamente a los Jueces y Tribunales, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el artículo 117.3 CE, sin que este Tribunal pueda intervenir, salvo que la interpretación o aplicación de la norma que se adopte sea arbitraria, manifiestamente infundada o producto de un error patente (entre otras muchas, SSTC 119/1998, de 4 de junio, FJ 2; 71/2002, de 8 de abril, FJ 3; 221/2005, de 12 de septiembre, FJ 2; 265/2005, de 24 de octubre, FJ 2; 339/2006, de 11 de diciembre, FJ 2; 51/2007, de 12 de marzo, FJ 4). Un respeto a las decisiones de los Jueces y Tribunales adoptadas en este ámbito de la interpretación y de la aplicación de la legalidad ordinaria que debe ser, si cabe, aún más escrupuloso cuando la resolución que se enjuicia es del Tribunal Supremo, a quien está conferida la función de interpretar la ley ordinaria, también evidentemente la procesal, con el valor complementario del ordenamiento que le atribuye el artículo 1.6 del Código Civil, y en un recurso, como el de casación, que es extraordinario y está sometido en su admisión a rigurosos requisitos, incluso de naturaleza formal (SSTC 119/1998, de 4 de junio, FJ 2; 230/2001, de 26 de noviembre, FJ 2; 309/2005, de 12 de diciembre, FJ 2; 339/2006, de 11 de diciembre, FJ 2).

Por último, es preciso recordar que, cuando se pretende el amparo de la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos, la hipotética falta de tutela ha de ser imputable al órgano judicial, y no resultar de una actuación negligente, imperita o técnicamente errónea de quien recurre, de manera que si, con carácter general, los errores que se atribuyen a los órganos judiciales no deben producir efectos negativos en la esfera jurídica de los intervinientes en el proceso, estos defectos o irregularidades carecen de relevancia desde el punto de vista del amparo constitucional cuando el error es imputable de modo decisivo a la negligencia de la parte (por todas, SSTC 71/2002, de 8 de abril, FJ 5; 214/2003, de 1 de diciembre, FJ 3; 125/2005, de 23 de mayo, FJ 3).»

(STC 246/2007, de 10 de diciembre. Recurso de amparo 2612/2005. Ponente: Don Javier Delgado Barrio. «BOE» de 27 de diciembre de 2007).

Derecho a la tutela judicial efectiva. Cosa juzgada. Intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes

«Conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, el derecho a la intangibilidad, invariabilidad o inmodificabilidad de las sentencias firmes se conecta dogmáticamente con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y constituye una proyección del

derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues si este derecho comprende la ejecución de los fallos judiciales, su presupuesto lógico ha de ser el principio de la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales firmes, que así entra a formar parte de las garantías que el artículo 24.1 CE consagra.

El derecho a la tutela judicial efectiva asegura, por tanto, a los que son o han sido parte en el proceso, que las resoluciones judiciales dictadas en el mismo no puedan ser alteradas o modificadas fuera de los cauces legales previstos para ello, de modo que si el órgano judicial las modificara fuera del correspondiente recurso establecido al efecto por el legislador quedaría asimismo vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que la protección judicial carecería de eficacia si se permitiese reabrir un proceso ya resuelto por sentencia firme. De esta manera el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE actúa como límite que impide a los Jueces y Tribunales variar o revisar las resoluciones judiciales definitivas y firmes al margen de los supuestos y casos taxativamente previstos por la Ley, incluso en la hipótesis de que con posterioridad entendiesen que la decisión judicial no se ajusta a la legalidad (SSTC 119/1988, de 4 de junio, FJ 2; 231/1991, de 10 de diciembre, FJ 5; 19/1995, de 24 de enero, FJ 2; 48/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 218/1999, de 29 de noviembre, FJ 2; 69/2000, de 13 de marzo, FJ 2; 111/2000, de 5 de mayo, FJ 12; 262/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 286/2000, de 27 de noviembre, FJ 2; 140/2001, de 18 de junio, FJ 3; 216/2001, de 29 de octubre, FJ 2; 187/2002, de 14 de octubre, FJ 6; 224/2004, de 29 de noviembre, FJ 6; y 23/2005, de 14 de febrero, FJ 4, entre otras muchas).»

(STC 234/2007, de 5 de noviembre. Recurso de amparo 5093/2006. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 10 de diciembre de 2007).

Derecho a la tutela judicial efectiva. Derecho a obtener una resolución fundada en Derecho

«Es preciso comenzar por recordar que, de conformidad con nuestra reiterada doctrina, el derecho a la tutela judicial efectiva conlleva, en primer lugar, el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho y que “el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho, favorable o adversa, es garantía frente a la arbitrariedad e irrazonabilidad de los poderes públicos (SSTC 112/1996, de 24 de junio, FJ 2; 87/2000, de 27 de marzo, FJ 6). Ello implica, en primer lugar, que la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (SSTC 58/1997, de 18 de marzo, FJ 2; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2); y en segundo lugar, que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho (STC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3)”, que “conlleva la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable o incurra en un error patente ya que, en tal caso, la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2; 87/2000, de 27 de marzo, FJ 3; 82/2001, de 26 de marzo, FJ 2; 221/2001, de 31 de octubre, FJ 6; 55/2003, de 24 de marzo, FJ 6)” (STC 262/2006, de 11 de septiembre, FJ 5).

Aun cuando hemos afirmado que esta exigencia de que las resoluciones judiciales contengan una fundamentación en Derecho no incluye un pretendido derecho al acierto judicial en la selección, interpretación y aplicación de las disposiciones legales, hemos matizado tal afirmación cuando con ellas se afecte al contenido de otros derechos fundamentales distintos al de tutela judicial efectiva (SSTC 256/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 82/2001, de 26 de marzo, FJ 2), como ocurre en el presente caso. Al cuestionarse una resolución judicial dictada en el marco de un procedimiento de tute-

la de derechos fundamentales, el canon de constitucionalidad a aplicar es un canon reforzado de motivación, ya que el derecho a la tutela judicial efectiva se impetra para la defensa de un derecho sustantivo fundamental (SSTC 84/2001, de 26 de marzo, FJ 3; 215/2001, de 29 de octubre, FJ 2; 203/2002, de 28 de octubre, FJ 3; y 28/2005, de 14 de febrero, FJ 3), como es el de la integridad moral (art. 15 CE). Las decisiones judiciales como las que aquí se recurren deben estar especialmente cualificadas en función del derecho material sobre el que recaen, sin que a este Tribunal, garante último de los derechos fundamentales a través del recurso de amparo, pueda resultarle indiferente aquella cualificación cuando se impugnan ante él este tipo de resoluciones, pues no sólo se encuentra en juego el derecho a la tutela judicial efectiva, sino que puede producirse un efecto derivado o reflejo sobre la reparación del derecho fundamental cuya invocación sostenía la pretensión ante el órgano judicial, con independencia de que la declaración de la lesión sea sólo una de las hipótesis posibles (SSTC 10/2001, de 29 de enero, FJ 5; 203/2002, de 28 de octubre, FJ 3; 142/2004, de 13 de septiembre, FJ 3; y 196/2005, de 18 de julio, FJ 3).»

(STC 74/2007, de 16 de abril. Recurso de amparo 4124/2003. Ponente: Don Ramón Rodríguez Arribas. «BOE» de 23 de mayo de 2007. En el mismo sentido, STC 51/2007, de 12 de marzo, «BOE» de 17 de abril de 2007).

«El examen de la denunciada lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) debe partir de la reiterada doctrina constitucional sobre la proyección de este derecho fundamental, en su dimensión de derecho a obtener una resolución judicial motivada y congruente, en el concreto ámbito del procedimiento disciplinario penitenciario, sintetizada en la STC 268/2006, de 11 de septiembre (FFJJ 2 y 3):

a) El derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonable, motivada, fundada en Derecho y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes durante la sustanciación del proceso (SSTC 108/2001, de 23 de abril, FJ 2; 186/2001, de 17 de septiembre, FJ 6; y 264/2005, de 24 de octubre, FJ 2).

Naturalmente, de este derecho no están privadas las personas reclusas en los centros penitenciarios, cuyo derechos constitucionales reconoce expresamente el artículo 25.2 CE –que sólo excepciona aquellos que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria–, así como la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, general penitenciaria (art. 3 LOGP). En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, considerando que la existencia de un régimen disciplinario especial en materia penitenciaria no implica que las personas reclusas en establecimientos penitenciarios se vean privadas, en los casos apropiados, de la protección del artículo 6 del Convenio de Roma (SSTEDH de 28 de junio de 1984, caso Campbell y Fell c. Reino Unido; y de 9 de octubre de 2003, caso Ezeh y Connors c. Reino Unido). Por nuestra parte hemos insistido con reiteración en la particular intensidad de las garantías exigibles en el ámbito de la potestad disciplinaria sobre los internos penitenciarios, por cuanto cualquier sanción en este ámbito supone de por sí una grave limitación a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de una pena (SSTC 74/1985, de 18 de junio, FJ 4; 83/1997, de 22 de abril, FJ 2; 181/1999, de 11 de octubre, FJ 2; 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; o 165/2006, de 5 de junio, FJ 2).

b) La salvaguarda del ejercicio de los derechos constitucionales de los reclusos, preventivos o penados, compete primordialmente a las propias instituciones penitenciarias y, subsidiariamente, a los órganos jurisdiccionales, de un modo singular a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. En no pocas ocasiones hemos afirmado el rele-

vante papel que en nuestro sistema penitenciario tienen dichos órganos judiciales, a los que corresponde no sólo resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos frente a sanciones disciplinarias [art. 76.2.e) LOGP y art. 94 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: LOPJ], sino, en general, preservar y salvaguardar los derechos fundamentales de los reclusos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse, conforme dispone el artículo 76.1 y 2.g) LOGP (por todas, SSTC 143/1997, de 15 de septiembre, FJ 5; 69/1998, de 30 de marzo, FJ 1; 181/1999, de 11 de octubre, FJ 5; 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; y 52/2004, de 13 de abril, FJ 5).

Por ello, cuando el interno acude al Juez de Vigilancia Penitenciaria e impugna una sanción impuesta por la Administración penitenciaria, ejerce su derecho ex artículo 24.1 CE a promover la actividad jurisdiccional, que ha de ser satisfecho mediante la obtención de una resolución judicial motivada y fundada en Derecho que, ciertamente, no tiene que ser favorable, pero sí congruente con lo pedido. Más aún, la exigencia de la necesaria respuesta a cuantas pretensiones se formulen en este ámbito cobra particular intensidad cuando estén fundadas en una eventual lesión de derechos fundamentales, ya que hemos declarado en distintas ocasiones que todo motivo de recurso atinente a un derecho fundamental requiere una respuesta expresa (entre otras muchas en el ámbito penitenciario, SSTC 73/1983, de 30 de julio, FJ 6; 34/1997, de 25 de febrero, FJ 2; 83/1998, de 20 de abril, FJ 3; 153/1998, de 13 de julio, FJ 4; 104/2002, de 6 de mayo, FJ 3; 9/2003, de 20 de enero, FJ 4; 128/2003, de 30 de junio, FJ 6; 2/2004, de 14 de enero, FJ 2; 52/2004, de 13 de abril, FJ 5; y 165/2006, de 5 de junio, FJ 2).

c) Hemos admitido en diversas ocasiones la lícitud constitucional de la respuesta judicial estereotipada o producto de un formulario, en la medida en que peticiones idénticas pueden recibir respuestas idénticas, sin que la reiteración en la fundamentación suponga ausencia de ésta, pues lo relevante es la existencia en la decisión de una motivación bastante para conocer los criterios jurídicos que fundamentan su parte dispositiva (SSTC 169/1996, de 29 de octubre, FJ 4; 69/1998, de 30 de marzo, FJ 2; 67/2000, de 13 de marzo, FJ 3; 210/2000, de 18 de septiembre, FJ 2; 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; y 9/2003, de 20 de enero, FJ 5). Pero no es menos cierto que la utilización de formularios o modelos impresos para fundamentar las resoluciones judiciales puede suponer una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), más que por insuficiencia de la motivación, por incongruencia omisiva, esto es, por dejar sin respuesta alguna de las cuestiones planteadas por el recurrente, aunque ambas vulneraciones del artículo 24.1 CE estén íntimamente relacionadas (como se subraya, por todas, en la STC 91/1995, de 19 de junio, FJ 4). Precisamente desde esta perspectiva de la posible concurrencia de una incongruencia omisiva lesiva del derecho a la tutela judicial es como hemos examinado en otras ocasiones denuncias análogas a la actual (SSTC 161/1993, de 17 de mayo, FJ 3; 143/1995, de 3 de octubre, FJ 5; y 195/1995, de 19 de diciembre, FJ 6).»

(STC 215/2007, de 8 de octubre. Recurso de amparo 6623/2004. Ponente: Don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez. «BOE» de 14 de noviembre de 2007).

Derecho a la tutela judicial efectiva. Error patente

«Es consolidada jurisprudencia de este Tribunal, resumida entre otras muchas en la reciente STC 132/2007, de 4 de junio (FJ 4), que para comprobar si efectivamente una resolución judicial ha incurrido en un error patente con relevancia constitucional es preciso que concurren los siguientes requisitos: a) que el error sea determinante de la decisión adoptada, esto es, que constituya el soporte único o básico de la resolución

(*ratio decidendi*), de modo que, constatada su existencia, la fundamentación jurídica de la resolución judicial pierda el sentido y alcance que la justificaba, y no pueda conocerse cuál hubiese sido su sentido de no haberse incurrido en el error; *b*) que sea atribuible al órgano judicial, es decir, que no sea imputable a la negligencia de la parte; *c*) ha de ser de carácter eminentemente fáctico, además de patente, esto es, inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales y sin necesidad de recurrir a ninguna valoración o consideración jurídica; y *d*) ha de producir efectos negativos en la esfera del ciudadano.»

(STC 221/2007, de 8 de octubre de 2007. Recurso de amparo 6131/2006. Ponente: Don Javier Delgado Barrio. «BOE» de 14 de noviembre de 2007. En el mismo sentido, STC 161/2007, de 2 de julio, «BOE» de 3 de agosto de 2007).

Derecho a la tutela judicial efectiva. Incongruencia de las resoluciones judiciales

«El derecho fundamental reconocido en el artículo 24.1 CE tiene como contenido primario el que sus titulares puedan obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso. Ello significa que la resolución ha de contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión y que ese fundamento de la decisión ha de resultar de la aplicación no arbitraria, manifiestamente irrazonable o incurso en error patente de las normas que se consideren aplicables al caso (por todas, SSTC 147/1999, de 4 de agosto, FJ 3; 223/2005, de 12 de septiembre, FJ 3; 363/2006, de 18 de diciembre, FJ 2).

Estas exigencias generales adquieren perfiles propios respecto de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, debido a su fundamental papel en la preservación y salvaguarda de los derechos fundamentales de los reclusos. Por ello, y teniendo en cuenta la particular intensidad de las garantías exigibles en el ámbito de la potestad disciplinaria sobre los internos penitenciarios –por cuanto cualquier sanción supone de por sí una grave limitación a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de una pena–, la exigencia de una respuesta a las pretensiones formuladas en el mismo y fundadas en una eventual lesión de derechos fundamentales cobra particular intensidad. Y –en situaciones asimilables a la del ahora demandante de amparo– hemos fijado con precisión el alcance de la exigencia constitucional de congruencia, al afirmar que en la medida en que los recursos presentados por los internos ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria contengan alegaciones relativas a un derecho fundamental, existirá denegación de tutela por incongruencia omisiva siempre que no exista respuesta expresa, cuando menos, sobre tales pretensiones (por todas, SSTC 83/1998, de 20 de abril, FJ 3; 153/1998, de 13 de julio, FJ 2; 67/2000, de 13 de marzo, FJ 3; 53/2001, de 26 de febrero, FJ 3; 104/2002, de 6 de mayo, FJ 3; 2/2004, de 14 de enero, FJ 4; 52/2004, de 13 de abril, FJ 5).»

(STC 124/2007, de 21 de mayo. Recurso de amparo 711/2005. Ponente: Doña Elisa Pérez Vera. «BOE» de 22 de junio de 2007).

Derecho a la tutela judicial efectiva. Inexistencia del derecho a obtener una condena penal

«Es procedente recordar la doctrina sentada por este Tribunal en relación con el canon de control de constitucionalidad en materia de recursos de amparo contra sen-

tencias penales absolutorias, que fue sintetizada en las SSTC 12/2006, de 16 de enero, FJ 2; 192/2005, de 28 de julio, FJ 3; y 45/2005, de 28 de febrero, FJ 2:

“La víctima de un delito no tiene un derecho fundamental constitucionalmente protegido a la condena penal de otra persona (por todas, SSTC 157/1990, de 18 de octubre, FJ 4; 199/1996, de 3 de diciembre, FJ 4; 215/1999, de 28 de diciembre, FJ 1, y 168/2001, de 16 de julio, FJ 7), sino que meramente el titular del *ius ut procedatur*, es decir, del ‘derecho a poner en marcha un proceso, substanciado de conformidad con las reglas del proceso justo, en el que pueda obtener una respuesta razonable y fundada en Derecho’ (por todas, STC 120/2000, de 10 de mayo, FJ 4), que ha sido configurado por este Tribunal como una manifestación específica del derecho a la jurisdicción (por todas, SSTC 31/1996, de 27 de febrero, FFJJ 10 y 11; 16/2001, de 29 de enero, FJ 4) y que no se agota en un mero impulso del proceso o una mera comparecencia en el mismo, sino que de él derivan con naturalidad y necesidad los derechos relativos a las reglas esenciales del desarrollo del proceso (SSTC 218/1997, de 4 de diciembre, FJ 2; 138/1999, de 22 de julio, FJ 5; 215/1999, de 29 de noviembre, FJ 1; 16/2001, de 29 de enero, FJ 4, entre otras muchas). Por ende, la función de este Tribunal en el cauce constitucional de amparo se limita a enjuiciar si las resoluciones judiciales impugnadas han respetado el *ius ut procedatur* del justiciable que ha solicitado protección penal de los derechos que las leyes en vigor le reconocen.

Asimismo este Tribunal ha precisado que cuando el justiciable ha acudido a la vía penal como único medio de reacción contra derechos fundamentales sustantivos que considera lesionados y la jurisdicción penal, tras la sustanciación del proceso con plenas garantías, no ha dictado sentencia condenatoria, cabe acudir a este Tribunal para solicitar un pronunciamiento declarativo, previsto en el artículo 55.1.b) LOTC, sobre la existencia de la vulneración alegada del derecho fundamental sustantivo de que se trate. En estos supuestos, en caso de otorgarse el amparo, el pronunciamiento de este Tribunal se limitará, en efecto, a declarar la vulneración del derecho fundamental, sin que tal pronunciamiento conlleve, a su vez, la declaración de nulidad de la sentencia absolutoria firme impugnada (entre otras muchas, SSTC 218/1997, de 4 de diciembre, FJ 2; 21/2000, de 31 de enero, FJ 2, y 148/2002, de 15 de julio, FJ 3).

Por el contrario, si la queja del recurrente en amparo que ha intervenido como titular del *ius ut procedatur* en un proceso penal en el que ha recaído un pronunciamiento absolutorio se fundamenta en la vulneración de derechos procesales garantizados en el artículo 24 CE, entonces sí es procedente, en caso de otorgamiento del amparo, declarar la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas y retrotraer las actuaciones al momento procesal oportuno anterior a aquel en que se produjo la lesión estimada. Pues, en efecto, la mencionada imposibilidad de que este Tribunal declare la nulidad de sentencias penales absolutorias ‘no ha de entenderse referido a las resoluciones absolutorias dictadas en el seno de un proceso penal sustanciado con lesión de las más esenciales garantías procesales de las partes, pues toda resolución judicial ha de dictarse en el seno de un proceso respetando en él las garantías que le son consustanciales’ (por todas, SSTC 215/1999, de 29 de noviembre, FJ 1, y 168/2001, de 16 de julio, FJ 7).

En aplicación de esta doctrina, hemos efectuado pronunciamientos de anulación y retroacción por haberse sustanciado el recurso de apelación sin unir el escrito de impugnación de la acusación particular y, por tanto, sin que el órgano judicial lo tomara en consideración (STC 138/1999, de 22 de julio), por haberse producido una incongruencia *extra petitum* al introducirse en la Sentencia de apelación un elemento que no había sido objeto de debate contradictorio (STC 215/1999, de 29 de noviembre) o por haberse dictado Sentencia absolutoria en apelación sin haber tenido lugar el juicio oral en el que las partes hubieran podido ejercer su derecho de defensa sobre la

cuestión de fondo y versando exclusivamente la apelación sobre si el apelante era o no titular de acción penal contra su cónyuge (STC 168/2001, de 16 de julio).”

Por otra parte, dada la veda constitucional del *bis in idem*, ha de tenerse en cuenta que aun cuando la retroacción de actuaciones acordada en la vía judicial previa pueda significar la sumisión a un nuevo juicio, tal efecto no es cuestionable, desde la perspectiva constitucional, pues aquella prohibición opera respecto de Sentencias firmes con efecto de cosa juzgada, y la recurrida en casación en este caso carecía de ese carácter. Así pues no cabe hablar en rigor de doble proceso cuando el que pudiera ser considerado como primero ha sido anulado. Como indicamos en la STC 169/2004, de 6 de octubre, FJ 3.e), citado luego en la STC 192/2005, de 18 de julio, FJ 3, “el elemento de la firmeza de la Sentencia impeditiva de la celebración de un nuevo juicio se destaca en los textos internacionales que ex artículo 10.2 CE deben operar como elemento interpretativo de los derechos fundamentales, como es el caso del artículo 14.7 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, de 16 de diciembre de 1966, y del artículo 4.1 del Protocolo núm. 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de 22 de noviembre de 1984, suscrito, aunque no ratificado por España. De modo que no existe impedimento constitucional de principio para que una Sentencia penal absolutoria, si la legalidad infraconstitucional lo permite, pueda ser objeto de recurso de apelación, para que por ello pueda ser anulada en la apelación y para que consecuentemente pueda celebrarse un segundo juicio penal respecto del acusado”.».

(STC 218/2007, de 8 de octubre. Recurso de amparo 2193/2005. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 14 de noviembre de 2007).

ARTÍCULO 24.2

Derecho a la asistencia letrada

«En los supuestos en que la intervención de Letrado no sea legalmente preceptiva la garantía de la asistencia letrada no decae como derecho fundamental de la parte procesal. A este respecto ha de tenerse en cuenta que el hecho de poder comparecer personalmente ante el Juez o Tribunal no obliga a las partes a actuar personalmente, sino que les faculta para elegir entre la autodefensa o la defensa técnica, dejándose a su libre disposición la opción por una u otra (así, SSTC 199/2003, de 10 de noviembre, FJ 5; 215/2002, de 25 de noviembre, FJ 4; y 222/2002, de 25 de noviembre, FJ 2).

Este derecho constitucional a la asistencia letrada en los casos en que la intervención de Abogado no sea legalmente preceptiva –especialmente si afecta a procedimientos penales– exige que, cuando se opte por la defensa técnica de un Abogado de oficio por carencia de medios económicos y se ponga de manifiesto esa circunstancia con las debidas formalidades legales ante el órgano judicial, éste se pronuncie expresamente sobre su pertinencia, ponderando si los intereses de la justicia así lo exigen. Para ello debe atender el órgano judicial a las concretas circunstancias del caso, con especial atención a la mayor o menor complejidad del debate procesal, a la cultura y conocimientos jurídicos del solicitante [STC 233/1998, de 1 de diciembre, FJ 3.b)] y a si la contraparte cuenta con una asistencia técnica de la que pueda deducirse una situación de desigualdad procesal (STC 22/2001, de 29 de enero, FJ 4). Y todo ello porque, como ha sido reiterado, los órganos judiciales tienen la función de asegurar la efectiva realización de los principios de igualdad de las partes y de contradicción, lo que les impone el deber positivo de evitar desequilibrios entre la respectiva posición

procesal de las partes o limitaciones en la defensa que puedan causar a alguna de ellas resultado de indefensión (STC 199/2003, de 10 de noviembre, que cita, a su vez, las SSTC 38/2003, de 27 de febrero, FJ 5; 47/1987, de 22 de abril, FJ 2, y 233/1998, de 1 de diciembre, FJ 3).

En estos casos, indicábamos en la citada STC 199/2003, FJ 5, “la exigencia de que el interesado solicite formalmente ante el órgano judicial la designación de Letrado de oficio (SSTC 22/2001, de 29 de enero, FJ 2, y 145/2002, de 15 de julio, FJ 3) se deriva de que lógicamente –si el contenido de este derecho se concreta en la posibilidad de optar por la autodefensa o por la asistencia técnica– sólo a través de la emisión expresa de su voluntad de ser asistido de Letrado podrá el órgano judicial proceder a su designación. Esta solicitud, además, debe realizarse por el interesado lo más tempranamente que pueda con el fin de evitar en la medida de lo posible la suspensión de actos judiciales, que implicaría la afectación a otros intereses constitucionalmente relevantes, principalmente el derecho a un procedimiento sin dilaciones indebidas del resto de partes procesales (SSTC 47/1987, de 22 de abril, FJ 3; 216/1988, de 14 de noviembre, FJ 3); todo ello sin olvidar, tanto la incidencia negativa que pueda tener en el deber de colaboración con la Administración de Justicia de otros participantes en dichos actos, como testigos y peritos, por las molestias innecesariamente causadas con sus desplazamientos a los Juzgados para actos que sean finalmente suspendidos, cuanto criterios de eficiencia en el gasto público y en la organización judicial, por la inversión de medios económicos y personales de la Administración de Justicia en la celebración de actos procesales fallidos”.

(STC 65/2007, de 27 de marzo de 2007. Recurso de amparo núm. 2508/2004. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 26 de abril de 2007).

«Debe recordarse que constituye reiterada doctrina de este Tribunal, desde la STC 18/1982, de 18 de junio, que las garantías contenidas en el artículo 24.2 CE son aplicables no sólo al proceso penal, sino también, con las matizaciones derivadas de su propia naturaleza, a los procedimientos administrativos sancionadores y, en concreto, al procedimiento disciplinario penitenciario, ámbito en el que hemos afirmado que estas garantías deben aplicarse con especial vigor, al considerar que la sanción supone una grave limitación de la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de una pena, sin que la relación de sujeción especial del interno en un establecimiento penitenciario pueda implicar la privación de sus derechos fundamentales, en los términos previstos en el artículo 25.2 CE. Y, precisando el alcance de las matizaciones debidas a que se trata de procedimientos sancionadores y no del proceso penal, hemos mantenido que, entre las garantías aplicables ex artículo 24.2 CE en los procedimientos sancionadores en el ámbito penitenciario, se encuentran el derecho a la defensa y a la asistencia letrada, el derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes y el derecho a la presunción de inocencia (por todas, SSTC 81/2000, de 27 de marzo, FJ 2; 27/2001, de 29 de enero, FJ 8; 116/2002, de 20 de mayo, FJ 4; 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 2; 9/2003, de 20 de enero, FJ 3; 91/2004, de 19 de mayo, FFJJ 3 y 5)...

Más concretamente, por lo que se refiere al derecho de defensa en el ámbito de los expedientes sancionadores penitenciarios, hemos afirmado que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 242.2 del Reglamento penitenciario, aprobado por Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, el asesoramiento para la defensa del incurso en el expediente puede ser realizada no solamente a través de Abogado (aunque su intervención no sea preceptiva), sino también valiéndose del consejo de un funcionario, normalmente el Jurista criminólogo del centro penitenciario, como constaba ya en los arts. 130.1 y 281.5 del Reglamento penitenciario de 1981 [SSTC 74/1985, de 18 de junio, FJ 3; 2/1987, de

21 de enero, FJ 6; 190/1987, de 1 de diciembre, FJ 3; 192/1987, de 2 de diciembre, FJ 2.b); 161/1993, de 17 de mayo, FJ 4; 143/1995, de 3 de octubre, FJ 4; y 128/1996, de 9 de julio, FJ 6]. Además, el propio Reglamento penitenciario permite que el asesoramiento para la defensa en un expediente disciplinario se lleve a cabo “por cualquier persona que designe” el interno. Esta misma doctrina subraya la relevancia de la posibilidad de asesorarse legalmente el interno como garantía para preparar adecuadamente su defensa en el procedimiento disciplinario frente a los cargos que le imputan, de suerte que la ausencia de respuesta por parte de la Administración penitenciaria a la solicitud de asesoramiento legal del interno se considera lesiva del derecho a la defensa garantizado por el artículo 24.2 CE, como hemos tenido ocasión de declarar en diversas ocasiones (por todas, SSTC 161/1993, de 17 de mayo, FJ 4; 143/1995, de 3 de octubre, FJ 4; 181/1999, de 11 de octubre, FJ 4; y 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 4).»

(STC 66/2007, de 27 de marzo. Recurso de amparo 6963/2004. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 26 de abril de 2007).

Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable

«Existe una consolidada doctrina de este Tribunal que considera que los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable guardan una estrecha conexión con la presunción de inocencia y con el derecho de defensa (SSTC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 6; 161/1997, de 2 de octubre, FJ 5; 127/2000, de 16 de mayo, FJ 4; 67/2001, de 17 de marzo, FJ 6; y 18/2005, de 1 de febrero, FJ 2, entre otras). En virtud del derecho a la presunción de inocencia la carga de la prueba en el proceso penal corresponde a la acusación, sin que pueda hacerse recaer en el acusado la obligación de aportar elementos de prueba que supongan una autoincriminación (SSTC 161/1997, de 2 de octubre, FJ 5, y 18/2005, de 1 de febrero, FJ 2, entre otras). Vertiente que, como se puso de manifiesto en los fundamentos precedentes, ha sido plenamente respetada en el proceso penal del que dimana el presente amparo, pues, pese a la negativa de los hechos por los acusados, existió válida prueba de cargo para desvirtuar la presunción de inocencia.

Pero, asimismo, estos derechos constituyen garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa del acusado, “quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable” (SSTC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 6; 161/1997, de 2 de octubre, FJ 5; 127/2000, de 16 de mayo, FJ 4; 67/2001, de 17 de marzo, FJ 6; y 18/2005, de 1 de febrero, FJ 2, entre otras). Por otra parte, la legislación española no sanciona la falta de colaboración del acusado con la Administración de Justicia (SSTC 127/2000, de 16 de mayo, FJ 4, y 67/2001, de 17 de marzo, FJ 7) y no lo somete a la obligación jurídica de decir la verdad (SSTC 198/2006, de 3 de julio, FJ 4; 142/2006, de 8 de mayo, FJ 3; 30/2005, de 14 de febrero, FJ 4; 18/2005, de 2 de febrero, FJ 3; y 155/2002, de 22 de julio, FJ 11), sin que puedan por tanto extraerse consecuencias negativas para el acusado exclusivamente del ejercicio del derecho a guardar silencio (SSTC 127/2000, de 16 de mayo, FJ 4; 202/2000, de 24 de julio, FJ 5; y 67/2001, de 17 de marzo, FJ 7), o de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.»

(SSTC 75 y 76/2007, de 16 de abril. Recursos de amparo 4774/2004 y 4984/2004. Ponente: Don Javier Delgado Barrio. «BOE» de 23 de mayo de 2007).

Derecho a un proceso con todas las garantías. Derecho a un Juez imparcial

«La cuestión suscitada en este caso por el recurrente en amparo bajo la invocación del derecho al juez imparcial presenta una gran similitud, como señala el Ministerio Fiscal, con los supuestos que han sido objeto de las SSTC 41/2005, de 28 de febrero, y 39/2004, de 22 de marzo, cuya doctrina, por resultar plenamente aplicable, conviene traer ahora a colación en los extremos necesarios para su resolución:

a) La imparcialidad judicial, además de reconocida explícitamente en el artículo 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales, está implícita en el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), constituyendo una exigencia que condiciona la existencia misma de la función jurisdiccional, con una especial trascendencia en el ámbito penal. El reconocimiento de este derecho exige, por estar en juego la confianza que los Tribunales deben inspirar en una sociedad democrática, que se garantice al acusado que no concurre ninguna duda razonable sobre la existencia de prejuicios o prevenciones en el órgano judicial, incluidas aquellas que, desde una perspectiva objetiva, pueden producirse, entre otras consideraciones, por haber tenido el juzgador una relación o contacto previo con el *thema decidendi*. Hemos puntualizado, no obstante, que lo determinante y decisivo es que las razones del acusado para dudar de la imparcialidad judicial estén objetivamente justificadas, lo que no se produce por el simple hecho de que el Juez haya tenido una participación en el procedimiento con anterioridad al enjuiciamiento de fondo, siendo necesario valorar las circunstancias de cada caso concreto.

La determinación de cuáles son las circunstancias específicas que posibilitan en cada caso considerar como objetivamente justificadas las dudas sobre la imparcialidad judicial no está vinculada tanto con una relación nominal de actuaciones o decisiones previas que queden vedadas al juzgador cuanto, especialmente, con la comprobación, en cada supuesto en particular, de si la intervención previa en la que el interesado centra sus dudas ha sido realizada por el órgano judicial teniendo que adoptar una decisión valorando cuestiones sustancialmente idénticas o muy cercanas a aquellas que deben ser objeto de pronunciamiento o resolución en el enjuiciamiento sobre el fondo. Y ello porque la imparcialidad trata de garantizar también que el juzgador se mantenga ajeno, específicamente, a la labor de inculminación o inculpación del acusado, aun cuando ésta sea sólo indiciaria y provisional.

b) En diferentes ocasiones hemos tenido la oportunidad de pronunciar sobre la relevancia e incidencia que los juicios provisionales de inculpación o imputación tienen sobre la imparcialidad judicial. En concreto, por lo que refiere a supuestos en que, como ocurre en el presente recurso de amparo, las dudas respecto a la imparcialidad se fundamentan en la revocación de una decisión de archivo por parte del órgano de revisión, recordábamos también en las SSTC 41/2005, de 28 de febrero, y 39/2004, de 22 de marzo, que tal circunstancia fue motivo para que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declarara la vulneración del derecho cuya observancia está reclamando nuestra atención (STEDH de 23 de mayo de 1991, caso *Oberschlick c. Austria*). Ahora bien, hemos desestimado que se produzca tal vulneración en el caso de la decisión de levantar el sobreseimiento y ordenar proseguir un procedimiento penal, al entender que tal resolución no incluye necesariamente una imputación que tenga que transformarse luego en juicio de culpabilidad, y asimismo hemos rechazado la existencia de vulneración del derecho al Juez imparcial en supuestos que se limitan a abordar aspectos puramente formales del desarrollo de la instrucción y al análisis de cuestiones absolutamente abstractas y generales sobre la eventual concurrencia de una

cuestión previa de legalidad administrativa, sin ninguna relación con las circunstancias fácticas de la presunta infracción cometida, ni con la participación en los hechos del inculpado.»

(STC 26/2007, de 12 de febrero. Recurso de amparo 3317/2004. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 14 de marzo de 2007).

Derecho a un proceso con todas las garantías. Valoración de las pruebas en segunda instancia penal. Condena en apelación con vista pública sin practicar pruebas

«La doctrina establecida por el Pleno de este Tribunal, en la Sentencia 167/2002, de 18 de septiembre, FFJJ 9 y 10, en relación con la necesidad de respetar las garantías de publicidad, inmediación y contradicción en la valoración de las pruebas en la segunda instancia penal, no implica en todo caso la necesidad de nueva práctica de pruebas o la celebración de vista pública en la segunda instancia, sino que ello dependerá de las circunstancias del caso y de la naturaleza de las cuestiones a juzgar.

En concreto, como venimos señalando desde la STC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 15, la doctrina sentada a partir de la STC 167/2002 no resulta aplicable a aquellos supuestos en los que el núcleo de la discrepancia entre la sentencia absoluta de instancia y la condenatoria dictada en la segunda es una cuestión concerniente a la estricta calificación jurídica de los hechos que la sentencia de instancia considera acreditados y que no se alteran en la segunda instancia, pues para ello no es necesario el examen directo y personal de los acusados o los testigos en un juicio público, sino que el Tribunal de apelación puede decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado. Allí recordábamos que el Tribunal Europeo (SSTEDH de 29 de octubre de 1991, caso Jan-Ake Andersson c. Suecia y caso Fedje c. Suecia), precisando su doctrina en relación con la STEDH de 26 de mayo de 1988, caso Ekbatani c. Suecia, ha establecido que no existe violación del derecho a un proceso justo cuando no se reproduce el debate público con intermediación en la apelación en los supuestos en que “no se plantea ninguna cuestión de hecho o de Derecho que no pueda resolverse adecuadamente sobre la base de los autos”.

Igualmente, este Tribunal ha declarado que la rectificación por parte del órgano de apelación de la inferencia realizada por el de instancia, a partir de unos hechos base que se consideran acreditados en ésta, es una cuestión de estricta valoración jurídica que puede resolverse adecuadamente sobre la base de lo actuado, sin que sea necesario, para garantizar un proceso justo, la reproducción del debate público y la inmediación, puesto que se trata simplemente de efectuar una deducción conforme a reglas de lógica y experiencia, a la que ninguna garantía adicional añade la reproducción de un debate público en contacto directo con los intervinientes en el proceso (SSTC 170/2005, de 20 de junio, FJ 3; 74/2006, de 13 de marzo, FJ 2; 43/2007, de 26 de febrero, FJ 5; 196/2007, de 11 de septiembre, FJ 2).»

(STC 256/2007, de 17 de diciembre. Recurso de amparo 3328/2005. Ponente: Don Ramón Rodríguez Arribas. «BOE» de 22 de enero de 2007).

«Cierto es que desde la STC 167/2002, de 18 de septiembre, hemos reiterado en muchas ocasiones que constituye una garantía del acusado en un proceso penal la de que el órgano judicial que vaya a valorar las pruebas y a determinar los hechos enjuiciados ha de tener una relación de inmediación con las pruebas, lo que supone respecto a las pruebas testificales que ha de escuchar personalmente los testimonios y que no

puede sustituir esta presencia por la simple lectura de la documentación de la declaración. Por ello “la revocación en segunda instancia de una sentencia penal absolutoria y su sustitución por otra condenatoria, tras realizar una nueva valoración y ponderación de los testimonios de acusados y testigos en la que se fundamenta la modificación del relato de hechos probados y la condena, requiere que esta nueva valoración de estos medios de prueba se efectúe con un examen directo y personal de los acusados y testigos, en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción (SSTC 197/2002, de 28 de octubre, FJ 4; 198/2002, de 28 de octubre, FJ 2; 200/2002, de 28 de octubre, FJ 6; 212/2002, de 11 de noviembre, FJ 3; 230/2002, de 9 de diciembre, FJ 8; 41/2003, de 27 de febrero, FJ 5; 68/2003, de 9 de abril, FJ 3; 118/2003, de 16 de junio, FJ 4; 189/2003, de 27 de octubre, FJ 4; 209/2003, de 1 de diciembre, FJ 3; 4/2004, de 16 de enero, FJ 5; 10/2004, de 9 de febrero, FJ 7; 12/2004, de 9 de febrero, FJ 4; 28/2004, de 4 de marzo, FJ 6; 40/2004, de 22 de marzo, FJ 5; y 50/2004, de 30 de marzo, FJ 2, entre otras)” (STC 31/2005, de 14 de febrero, FJ 2). Así, “la Constitución veda ex artículo 24.2 que un Juez o Tribunal de lo penal sustente una condena sobre su propia apreciación de lo sucedido a partir de su valoración de testimonios a los que no ha asistido; esto es: sin intermediación en pruebas cuya valoración requiere la garantía de intermediación” (STC 112/2005, de 9 de mayo, FJ 9); de tal suerte que “forma parte del derecho fundamental del acusado a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) que la valoración de las pruebas que consistan en un testimonio personal sólo pueda ser realizada por el órgano judicial ante el que se practiquen –sólo por el órgano judicial que asiste al testimonio– y siempre que además dicha práctica se realice en condiciones plenas de contradicción y publicidad. Esta exigencia de intermediación de la práctica de este tipo de pruebas respecto al órgano judicial que las valora perdería su finalidad de garantía de la defensa efectiva de las partes y de la corrección de la valoración si una instancia superior pudiera proceder a una nueva consideración de los testimonios vertidos en el juicio a partir de la fundamentación de la sentencia recurrida o de la sola constancia documental que facilita el acta del mismo” (SSTC 105/2005, de 9 de mayo, FJ 1; 111/2005, de 9 de mayo, FJ 1; 112/2005, FJ 2; 185/2005, de 4 de julio, FJ 2).

Pero cierto es también que la garantía de intermediación, y también las de publicidad y contradicción, son, y así se expresa en la exposición anterior de nuestra doctrina, garantías del acto de valoración de la prueba, del proceso de conformación de los hechos. En cuanto garantías constitucionales no se extienden al proceso posterior de revisión de la condena cuando el mismo consista, no en volver a valorar la pruebas y en su caso a modificar los hechos que se han de calificarse penalmente, sino en advenir la correcta aplicación de las reglas que han permitido la conformación del relato inculpativo, la declaración de culpabilidad y la imposición de la pena. “Reglas entre las que se encuentran, desde luego, todas las que rigen el proceso penal y lo configuran como un proceso justo, con todas las garantías; las que inspiran el principio de presunción de inocencia, y las reglas de la lógica y la experiencia conforme a las cuales han de realizarse las inferencias que permiten considerar un hecho como probado” (STC 123/2005, de 12 de mayo, FJ 7).»

(STC 245/2007, de 10 de diciembre. Recursos de amparo acumulados 5904/2004 y 5905/2004. Ponente: Doña María Emilia Casas Baamonde. «BOE» de 27 de diciembre de 2007).

Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas

«Resulta oportuno recordar la doctrina de este Tribunal en relación con el derecho a no padecer dilaciones indebidas que se reconoce en el artículo 24.2 CE. A tal efecto

basta con recordar que esta misma Sala, en STC 4/2007, de 15 de enero, reiterando doctrina anterior, tiene declarado que:

“[E]l derecho a un proceso sin dilaciones indebidas es una expresión constitucional que encierra un concepto jurídico indeterminado que, por su imprecisión, exige examinar cada supuesto concreto a la luz de determinados criterios que permitan verificar si ha existido efectiva dilación y, en su caso, si ésta puede considerarse justificada, porque tal derecho no se identifica con la duración global de la causa, ni aun siquiera con el incumplimiento de los plazos procesales (STC 100/1996, de 11 de junio, FJ 2). Como se dijo en la STC 58/1999, de 12 de abril (FJ 6), el derecho fundamental referido no se puede identificar con un derecho al riguroso cumplimiento de los plazos procesales, configurándose a partir de la dimensión temporal de todo proceso y su razonabilidad. En la misma sentencia y fundamento jurídico indicamos que la prohibición de retrasos injustificados en la marcha de los procesos judiciales impone a Jueces y Tribunales el deber de obrar con la celeridad que les permita la duración normal o acostumbrada de litigios de la misma naturaleza y con la diligencia debida en el impulso de las distintas fases por las que atraviesa un proceso. Asimismo, en coincidencia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el artículo 6.1 del Convenio de Roma (derecho a que la causa sea oída en ‘un tiempo razonable’), que ha sido tomada como el estándar mínimo garantizado en el artículo 24.2 CE, afirmamos que el juicio sobre el contenido concreto de las dilaciones, y sobre si son o no indebidas, debe ser el resultado de la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que a lo largo de nuestra jurisprudencia se han ido precisando, y que son la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, el interés que en aquél arriesga el demandante de amparo, su conducta procesal y la conducta de las autoridades.

También hemos dicho que es necesario denunciar previamente el retraso o dilación, con el fin de que el Juez o Tribunal pueda reparar la vulneración que se denuncia, de forma que, si previamente no se ha agotado tal posibilidad, la demanda ante el Tribunal Constitucional no puede prosperar. Esta exigencia obedece, ante todo, al carácter subsidiario del amparo, que determina que sean los órganos judiciales los encargados de dispensar en primer lugar la tutela de los derechos fundamentales. Pero también responde al deber de colaboración de todos, y, especialmente, de las partes, con los órganos judiciales en el desarrollo del proceso a los que se encomienda, en definitiva, la prestación de la tutela prevista en el artículo 24 CE (entre otras, SSTC 140/1998, de 29 de junio, FJ 4; y 32/1999, de 8 de marzo, FJ 4).»

(STC 178/2007, de 23 de julio. Recurso de amparo 1362/2007. Ponente: Don Guillermo Jiménez Sánchez. «BOE» de 21 de agosto de 2007).

Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa

«Debemos recordar, en primer término que, de acuerdo con nuestra jurisprudencia (por todas, STC 131/1995, de 11 de septiembre, FJ 2), este derecho “garantiza a quien está inmerso en un conflicto que se dilucida jurisdiccionalmente la posibilidad de impulsar una actividad probatoria acorde con sus intereses, siempre que la misma esté autorizada por el ordenamiento”.

Dicho derecho fundamental, como nos recuerda el fundamento jurídico 3 de la STC 133/2003, de 30 de junio, presenta íntimas conexiones, según hemos tenido ocasión de poner de relieve en distintas ocasiones (entre ellas, en la STC 19/2001, de 29 de enero, FJ 4) con otros derechos constitucionalizados en el artículo 24 CE. Hemos hecho hincapié, en concreto, en sus estrechas relaciones con el derecho a la tutela ju-

dicial efectiva (art. 24.1 CE) que, entre sus múltiples vertientes, engloba el derecho a obtener una resolución razonable, motivada, fundada en Derecho, además de congruente con las pretensiones deducidas por las partes en el seno del proceso, así como con el derecho de defensa (art. 24.2 CE), del que es realmente inseparable. Ha sido justamente esta inescindible conexión la que nos ha permitido afirmar que el contenido esencial del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa se integra por el poder jurídico que se reconoce a quien interviene como litigante en un proceso de provocar la actividad procesal necesaria para lograr la convicción del órgano judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos relevantes para la decisión del conflicto objeto del proceso (por todas, SSTC 37/2000, de 14 de febrero, FJ 3, y 19/2001, de 29 de enero, FJ 4). Entre los rasgos caracterizadores de este derecho fundamental, y de su protección constitucional, son esenciales, en lo que aquí interesa, los siguientes:

a) Este derecho es un derecho fundamental de configuración legal, en la delimitación de cuyo contenido constitucionalmente protegido coadyuva de manera activa el legislador (STC 173/2000, de 26 de junio, FJ 3), en particular al establecer las normas reguladoras de cada concreto orden jurisdiccional (STC 33/2000, de 14 de febrero, FJ 2), a cuyas determinaciones habrá de acomodarse el ejercicio de este derecho, de tal modo que para entenderlo lesionado será preciso que la prueba no admitida o no practicada se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos (STC 19/2001, de 29 de enero, FJ 4), y sin que en ningún caso pueda considerarse menoscabado este derecho cuando la inadmisión de una prueba se haya producido debidamente en aplicación estricta de las normas legales cuya legitimidad constitucional no pueda ponerse en duda (SSTC 1/1996, de 15 de enero, FJ 2; 246/2000, de 16 de octubre, FJ 3, y todas las en ellas citadas).

b) Este derecho no tiene, en todo caso, carácter absoluto o, expresado en otros términos, “no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquellas que sean pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas solicitadas” (STC 19/2001, FJ 4; en el mismo sentido, por todas, STC 96/2000, de 10 de abril, FJ 2), y, por supuesto, una vez admitidas y practicadas las pruebas declaradas pertinentes, les compete también su valoración conforme a las reglas de la lógica y de la sana crítica, según lo alegado y probado, fallando en consecuencia (STC 147/1987, de 25 de septiembre, FJ 4), sin que este Tribunal pueda entrar a valorar las pruebas sustituyendo a los Jueces y Tribunales en la función exclusiva que les atribuye el artículo 117.3 CE (STC 42/1999, de 22 de marzo, FJ 2).

c) Es doctrina reiterada de este Tribunal que no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba (referida a su admisión, a su práctica, a su valoración, etc.) causa por sí misma indefensión material constitucionalmente relevante. Y es que, en efecto, el dato esencial para que pueda considerarse vulnerado el derecho fundamental analizado consiste en que las irregularidades u omisiones procesales efectivamente verificadas hayan supuesto para el demandante de amparo “una efectiva indefensión, toda vez que la garantía constitucional contenida en el artículo 24.2 CE únicamente cubre aquellos supuestos en que la prueba es decisiva en términos de defensa” (STC 25/1991, de 11 de febrero, FJ 2; también SSTC 1/1996, de 15 de enero, FJ 3; 219/1998, de 16 de noviembre, FJ 3), puesto que, “de haberse practicado la prueba omitida o si se hubiese practicado correctamente la admitida, la resolución final del proceso hubiera podido ser distinta (entre las más recientes, SSTC 26/2000, de 31 de enero, FJ 2; 37/2000, de 14 de febrero, FJ 3; 96/2000, de 10 de abril, FJ 2, y 173/2000, de 26 de junio, FJ 3), en el sentido de ser favorable a quien denuncia la infracción del derecho fundamental” (STC 19/2001, de 29 de enero, FJ 4).

En concreto, para que se produzca violación de este derecho fundamental, ha exigido reiteradamente este Tribunal que concurren dos circunstancias: 1) la denegación o inejecución han de ser imputables al órgano judicial, por haberse inadmitido, por ejemplo, pruebas relevantes para la resolución final del asunto litigioso sin motivación alguna o mediante una interpretación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable (SSTC 1/1996, de 15 de enero, FJ 2, y 70/2002, de 3 de abril, FJ 5, por todas); y 2) la prueba denegada o impracticada ha de ser decisiva en términos de defensa, debiendo justificar el recurrente en su demanda la indefensión sufrida (SSTC 217/1998, de 16 de noviembre, FJ 2; 219/1998, de 27 de enero, FJ 3).

Esta última exigencia de acreditación de la relevancia de la prueba denegada se proyecta, según nuestra jurisprudencia, también en un doble plano: por un lado, el recurrente ha de demostrar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas; y, por otro lado, ha de argumentar el modo en que la admisión y práctica de la prueba objeto de la controversia habría podido tener una incidencia favorable a la estimación de sus pretensiones; sólo en tal caso –comprobado que el fallo del proceso *a quo* pudo, tal vez, haber sido otro si la prueba se hubiera practicado–, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo solicita el amparo constitucional (SSTC 1/1996, de 15 de enero, FJ 3; 219/1998, de 27 de enero, FJ 3; y 246/2000, de 16 de octubre, FJ 3, por todas)».

(STC 30/2007, de 12 de febrero. Recurso de amparo 5853/2004. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 14 de marzo de 2007).

«Conviene recordar que forma parte de una consolidada doctrina jurisprudencial la de la extensión de las garantías del artículo 24.2 CE, en particular del derecho a la prueba, al procedimiento administrativo sancionador y, más concretamente, al procedimiento disciplinario penitenciario (SSTC 81/2000, de 27 de marzo, FJ 2; 157/2000, de 12 de junio, FJ 2; 9/2003, de 20 de enero, FJ 2; 91/2004, de 19 de mayo, FJ 3; 316/2006, de 15 de noviembre, FJ 3): “es inexcusable que frente a un determinado pliego de cargos el interno pueda articular su defensa negando los hechos que han de servir de base a la sanción, o dándoles una distinta versión, y, por consiguiente, la denegación de la prueba que se solicitaba sólo puede hacerse de manera fundamentada, esto es, explicando razonablemente el porqué de su rechazo” (SSTC 94/1992, de 11 de junio, FJ 3; 35/1997, de 25 de febrero, FJ 5; 66/2007, de 27 de marzo, FJ 5).

El derecho a la prueba resultará vulnerado “siempre que la prueba sea propuesta en tiempo y forma, sean pertinentes y relevantes los medios probatorios, y decisivos para la defensa del recluso, en el sentido de potencialmente trascendentes para el sentido de la resolución, en los supuestos tanto de silencio o de falta de motivación de la denegación, como cuando aquélla sea arbitraria o irracional. Ahora bien, tal situación de indefensión como consecuencia de la inadmisión no motivada o arbitraria de medios de prueba pertinentes para la defensa debe ser justificada por el propio recurrente en amparo en su demanda, pues la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente trascendente, no puede ser emprendida por este Tribunal Constitucional mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, sino que exige que el solicitante de amparo haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la argumentación recae sobre el recurrente en amparo. Esta carga de la argumentación se traduce en la doble exigencia de que el demandante de amparo acredite, tanto la relación entre los hechos que se quisieron, y no se pudieron probar, y las pruebas inadmitidas o no practicadas, como el hecho de que la resolución judicial final podría haberle sido favorable de haber admitido y practicado dichas pruebas, quedando obligado a probar la trascendencia que

la inadmisión o la ausencia de la práctica de la prueba pudo tener en la decisión final del proceso, ya que sólo en tal caso, comprobando que el fallo pudo, acaso, haber sido otro, si la prueba se hubiera admitido o practicado, podrá apreciarse también un menoscabo efectivo del derecho de defensa. De no constatarse la circunstancia de que la prueba inadmitida o no practicada era decisiva en términos de defensa, resultará ya evidente *ab initio*, sin necesidad de ulterior análisis, que no habría existido la lesión denunciada, puesto que, como hemos señalado, el ámbito material protegido por el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes no abarca las meras infracciones de la legalidad procesal que no hayan generado una real y efectiva indefensión (SSTC 1/1996, de 15 de enero, FFJJ 2 y 3; 170/1998, de 21 de julio, FJ 2; 101/1999, de 31 de mayo, FJ 5; 183/1999, de 11 de octubre, FJ 4; 27/2001, de 29 de enero, FJ 8; 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 4; 128/2003, de 30 de junio, FJ 4; 91/2004, de 19 de mayo, FJ 5, por todas)” (STC 316/2006, de 15 de noviembre, FJ 3).»

(STC 185/2007, de 10 de septiembre. Recurso de amparo 2152/2005. Ponente: Doña María Emilia Casas Baamonde. «BOE» de 16 de octubre de 2007).

«Este Tribunal ha reiterado que la vulneración el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) exige, en primer lugar, que el recurrente haya instado a los órganos judiciales la práctica de una actividad probatoria, respetando las previsiones legales al respecto. En segundo lugar, que los órganos judiciales hayan rechazado su práctica sin motivación, con una motivación incongruente, arbitraria o irrazonable, de una manera tardía o que habiendo admitido la prueba finalmente no hubiera podido practicarse por causas imputables al propio órgano judicial. En tercer lugar, que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito, generando indefensión al actor. Y, por último, que el recurrente en la demanda de amparo alegue y fundamente los anteriores extremos (por todas, STC 136/2007, de 4 de junio, FJ 2).

Más en concreto, por lo que se refiere a que la ausencia de la práctica de la prueba sea imputable al órgano judicial y no a la falta de diligencia de la parte, este Tribunal ya ha señalado que “cuando la prueba ha sido admitida y declarada pertinente, y el propio órgano judicial ha ordenado su práctica, que, además, depende por entero de la intervención de otro poder público, es de su responsabilidad asegurarse de que la prueba se lleva en efecto a cabo. Y, de no ser así, ha de adoptar las medidas oportunas para asegurar una eficiente tutela de los derechos fundamentales de las partes en el proceso, y, en particular de sus derechos a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) y a no sufrir indefensión como consecuencia de los avatares que tengan lugar en el trámite probatorio” (STC 35/2001, de 12 de febrero, FJ 6).

Igualmente, en cuanto a que la prueba no admitida o no practicada hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del procedimiento, este Tribunal ha puesto de manifiesto que no toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba causa por sí misma indefensión material constitucionalmente relevante, toda vez que el elemento esencial para que pueda considerarse vulnerado este derecho fundamental, en tanto que queda condicionado por su carácter de derecho constitucional de carácter procedimental, reside en la necesidad de demostrar que la actividad probatoria era decisiva en términos de defensa, esto es, que de haberse practicado la prueba omitida la resolución final del proceso hubiera podido ser distinta en el sentido de ser favorable a quien denuncia la infracción del derecho fundamental (por todas, STC 185/2007, de 10 de septiembre, FJ 2).»

(STC 240/2007, de 10 de diciembre. Recurso de amparo 4653/2004. Ponente: Don Pablo Pérez Tremps. «BOE» de 27 de diciembre de 2007).

Presunción de inocencia

«Con arreglo a nuestra doctrina este derecho fundamental comporta el derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que la culpabilidad haya quedado establecida más allá de toda duda razonable, de forma que la jurisdicción constitucional de amparo sólo podrá constatar una vulneración del derecho fundamental “cuando no exista una actividad probatoria de cargo constitucionalmente válida, de la que, de modo no arbitrario, pueda inferirse la culpabilidad”. En otros términos, “este Tribunal ha de limitarse a comprobar que la prueba existente se haya obtenido y practicado conforme a la Constitución, que sea de cargo y que, en consecuencia, los hechos declarados probados puedan inferirse de ella de modo razonable y no arbitrario. No podemos, al socaire de la presunción de inocencia, enjuiciar, ni siquiera desde la perspectiva de la razonabilidad, la valoración de la prueba en sí misma considerada, sino sólo en relación con la inferencia fáctica que de ella se deduzca. Ese es un límite de nuestra jurisdicción, para la que la valoración de la prueba, sea directa o indiciaria, está vedada por hallarse atribuida de modo exclusivo a los Jueces y Tribunales ordinarios” (SSTC 155/2002, de 22 de julio, FJ 7; 284/2006, de 9 de octubre, FJ 3, entre otras).»

(STC 203/2007, de 24 de septiembre. Recurso de amparo 7832/2004. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 31 de octubre de 2007).

Presunción de inocencia. Prueba indiciaria

«Debe recordarse que desde la STC 31/1981, de 28 de julio, FJ 3, este Tribunal tiene declarado que para poder desvirtuar la presunción de inocencia es preciso una mínima actividad probatoria, producida con las garantías procesales exigibles, que pueda entenderse de cargo y de la que deducir de forma razonable, por tanto, la culpabilidad del procesado. Dicho de otro modo, el derecho a la presunción de inocencia se configura, en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en ellos (entre otras, SSTC 222/2001, de 5 de noviembre; 219/2002, de 25 de noviembre, y 56/2003, de 24 de marzo).

Asimismo desde la STC 174/1985, de 17 de diciembre, hemos sostenido que, a falta de prueba directa, la prueba de cargo puede ser indiciaria, siempre que se cumplan los siguientes requisitos, que permiten distinguirla de las simples sospechas: *a*) que parta de hechos plenamente probados, y *b*) que los hechos constitutivos de delito se deduzcan de esos indicios a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, explicitado en la sentencia condenatoria. Nuestro control de la razonabilidad del discurso, esto es, de la solidez de la inferencia puede llevarse a cabo tanto desde el canon de su lógica o coherencia (siendo irrazonable cuando los indicios constatados excluyan el hecho que de ellos se hace derivar o no conduzcan naturalmente a él), como desde el de su suficiencia o carácter concluyente, excluyéndose la razonabilidad por el carácter excesivamente abierto, débil o indeterminado de la inferencia; dicho de otro modo, no pueden considerarse válidas las inferencias faltas de lógica o de coherencia o inconsecuentes, así como las inferencias no concluyentes, catalogando como tales las que son excesivamente abiertas, débiles o indeterminadas, y aquellas en las que caben tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna de ellas puede darse por probada (SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 3; 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 4; 120/1999, de 28 de junio, FJ 2; 44/2000, de 14 de febrero, FJ 2; 155/2002, de 22 de

julio, FJ 14; 135/2003, de 30 de junio, FJ 2; 145/2005, de 6 de junio, FJ 5; y 170/2005, de 20 de junio, FJ 4, por todas).»

(STC 137/2007, de 4 de junio. Recurso de amparo 6894/2004. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 6 de julio de 2007. En el mismo sentido, STC 73/2007, de 16 de abril, «BOE» de 25 de mayo de 2007, y STC 256/2007, de 17 de diciembre, «BOE» de 22 de enero de 2007).

Presunción de inocencia. Valor probatorio de las declaraciones de coimputados

«Desde la STC 31/1981, de 28 de julio, FJ 3, este Tribunal tiene declarado que para poder desvirtuar la presunción de inocencia es preciso una mínima actividad probatoria, producida con las garantías procesales, que pueda entenderse de cargo y de la que deducir, por tanto, la culpabilidad del procesado. En el mismo orden de consideraciones hay que recordar que también constituye doctrina constitucional reiterada la afirmación de que sólo pueden considerarse verdaderas pruebas aptas para desvirtuar el derecho a la presunción de inocencia y fundar la declaración de culpabilidad las practicadas en el acto del juicio que se desarrolla ante el Juez o Tribunal que ha de dictar sentencia, de modo oral, contradictorio y con intermediación, de suerte que la convicción del juzgador sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo con los medios de prueba aportados por las partes (SSTC 217/1989, de 21 de diciembre, FJ 2; 161/1990, de 19 de octubre, FJ 2; 303/1993, de 25 de octubre, FJ 3; 200/1996, de 3 de diciembre, FJ 2; 40/1997, de 27 de febrero, FJ 2; 2/2002, de 14 de enero, FJ 6, y 12/2002, de 28 de enero, FJ 4).

No obstante, desde la STC 80/1986, de 17 de junio, FJ 1, nuestra jurisprudencia ha reconocido también expresamente que dicha regla general admite excepciones, en las que se considera que es conforme a la Constitución integrar en la valoración probatoria el resultado de las diligencias practicadas en la instrucción de la causa si éstas se someten a determinadas exigencias. Así, en particular, la valoración como prueba de cargo preconstituida de las declaraciones prestadas en fase sumarial por un coimputado, luego retractadas en el juicio oral, se condiciona al cumplimiento del requisito formal de introducción del contenido de la declaración sumarial a través de la lectura del acta en que se documenta o a través de los interrogatorios, conforme a los artículos 714 y 730 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECRim), lo que posibilita que su contenido acceda al debate procesal y se someta a contradicción en el juicio oral ante el Juez o Tribunal sentenciador que puede dar credibilidad a uno u otro testimonio y fundar sobre él la condena (SSTC 137/1988, de 7 de julio, FJ 3; 98/1990, de 24 de mayo, FJ 2; 115/1998, de 1 de junio, FJ 5; 14/2001, de 26 de enero, FJ 7; 174/2001, de 26 de julio, FJ 7; 57/2002, de 11 de marzo, FJ 3; 155/2002, de 22 de julio, FJ 10; 25/2003, de 10 de febrero, FJ 3, y 280/2005, de 7 de noviembre, FJ 2, entre otras muchas).

Por otra parte, en relación con la suficiencia de las declaraciones de los coimputados para enervar la presunción de inocencia, constituye asimismo doctrina reiterada de este Tribunal que carecen de consistencia plena como prueba de cargo cuando, siendo únicas, no resultan mínimamente corroboradas por otras pruebas. La exigencia de corroboración se concreta en dos ideas: por una parte, que no ha de ser plena, sino mínima y, por otra, que no cabe establecer qué ha de entenderse por corroboración en términos generales, más allá de que la veracidad objetiva de la declaración del coimputado ha de estar avalada por algún hecho, dato o circunstancia externa, debiendo dejar al análisis caso por caso la determinación de si dicha mínima corroboración se ha

producido o no. Se añade a lo anterior que la corroboración mínima resulta exigible no en cualquier punto, sino en relación con la participación del recurrente en los hechos punibles que el órgano judicial considera probados (por todas, SSTC 153/1997, de 29 de septiembre, FJ 3; 72/2001, de 26 de marzo, FJ 4; 181/2002, de 14 de octubre, FJ 3; 233/2002, de 10 de febrero, FJ 3; 190/2003, de 27 de octubre, FJ 5; 118/2004, de 12 de julio, FJ 2; 147/2004, de 13 de septiembre, FJ 2; 312/2005, de 12 de diciembre, FJ 1, y 1/2006, de 16 de enero, FJ 6, y Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de febrero de 1993, caso *Funke c. Francia*).

Estas ideas han de ser puestas en relación con la imposibilidad de este Tribunal de revisar la valoración de los diferentes elementos probatorios en que los Tribunales penales basan su convicción, lo que constituye una función exclusiva de los órganos judiciales, en atención a lo dispuesto en el artículo 117.3 CE. Circunstancia que resulta fundamentada, además, tanto por la prohibición legal de que el Tribunal Constitucional entre a valorar los hechos del proceso [art. 44.1.b) LOTC], como por la imposibilidad material de que los procesos constitucionales puedan contar con las garantías de oralidad, inmediación y contradicción que deben rodear a la valoración probatoria (por todas, STC 125/2002, de 20 de mayo, FJ 2).»

(STC 10/2007, de 15 de enero de 2007. Recurso de amparo 5962/2004. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 15 de febrero de 2007).

Principio acusatorio

«Constituye reiterada doctrina de este Tribunal, desde la STC 12/1981, de 12 de abril, que en el ámbito de las garantías del proceso consagradas en el artículo 24.2 CE se encuentran las derivadas del principio acusatorio, en la medida en que tienen conexión con el derecho de defensa, conexión esencial desde la perspectiva constitucional que nos compete. En concreto, hemos afirmado que forman parte indudable de esas garantías el derecho a ser informado de la acusación y a no ser condenado por cosa distinta de la que se ha acusado y de la que, por tanto, el reo haya podido defenderse en un debate contradictorio. Por “cosa” en este contexto no puede entenderse únicamente un concreto devenir de acontecimientos, un *factum*, sino también la perspectiva jurídica que delimita de un cierto modo ese devenir y selecciona algunos de sus rasgos, ya que el debate contradictorio recae no sólo sobre los hechos, sino también sobre la calificación jurídica (por todas SSTC 12/1981, de 10 de abril, FJ 4; 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 3; 302/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 4/2002, de 14 de enero, FJ 3; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 3; 228/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; 33/2003, de 13 de febrero, FJ 3; 71/2005, de 4 de abril, FJ 3; 266/2006, de 11 de septiembre, FJ 6). En consecuencia, el pronunciamiento del Tribunal debe efectuarse precisamente en los términos del debate tal como han sido planteados en las pretensiones de la acusación.

Ahora bien, desde aquella primera ocasión venimos señalando que la sujeción de la condena a la acusación no es tan estricta como para impedir que el órgano judicial modifique la calificación de los hechos enjuiciados en el ámbito de los elementos que han sido o han podido ser objeto de debate contradictorio, de manera que no existe infracción constitucional cuando el Juez valora los hechos y los calibra de modo distinto a como venían siéndolo, siempre y cuando ello no suponga la introducción de un elemento o dato nuevo al que, dado su lógico desconocimiento, no hubiera podido referirse el acusado para contradecirlo en su caso (por todas, SSTC 10/1988, de 1 de febrero, FJ 2; 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 3; 4/2002, de 14 de enero, FJ 3; 71/2005, de 4 de abril, FJ 3; 266/2006, de 11 de septiembre, FJ 2).

A ello responden los conceptos de identidad fáctica y homogeneidad en la calificación jurídica, esto es, a la existencia de una analogía tal entre los elementos esenciales de los tipos delictivos, que la acusación por un determinado delito posibilita *per se* la defensa en relación con los homogéneos respecto a él (STC 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 3). Y por eso hemos afirmado que lo decisivo para que la posible vulneración del principio acusatorio adquiera relevancia constitucional no es la falta de homogeneidad formal entre objeto de acusación y objeto de condena, sino la efectiva constancia de que hubo elementos esenciales de la calificación final que de hecho no fueron ni pudieron ser debatidos plenamente por la defensa, lo que exige ponderar las circunstancias concretas que concurren en cada caso para poder determinar lo que resulta esencial al principio acusatorio: que el acusado haya tenido oportunidad cierta de defenderse en un debate contradictorio con la acusación (SSTC 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 4; 278/2000, de 27 de diciembre, FJ 18; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 3; 189/2003, de 27 de octubre, FJ 2; 145/2005, de 6 de junio, FJ 3; 262/2006, de 11 de septiembre, FJ 3).

Por último, hemos de recordar que no forma parte de nuestra función jurisdiccional en sede de amparo interpretar los tipos penales, determinar sus elementos esenciales, o establecer las relaciones de homogeneidad entre ellos. Nuestra función se limita al análisis externo de la razonabilidad del juicio de homogeneidad realizado por los órganos judiciales, a partir de la configuración de los tipos penales llevada a cabo por ellos y teniendo como perspectiva el mencionado derecho de defensa y, por ende, la inherencia del tipo por el que se condena al que formaba parte de la acusación, o una cercanía tal entre ambos que la acusación por uno de ellos integre implícitamente la acusación por el otro. Y sólo si ha existido un detrimento material del derecho de defensa, al contener la condena algún elemento esencial de imputación que no haya podido ser realmente debatido, cabrá apreciar la vulneración del derecho fundamental (SSTC 225/1997, de 15 de diciembre, FFJJ 4 y 6; 35/2004, de 8 de marzo, FJ 2; 71/2005, de 4 de abril, FJ 3).»

(STC 73/2007, de 16 de abril. Recurso de amparo 2580/2003. Ponente: Don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez. «BOE» de 25 de mayo de 2007).

«Una de las manifestaciones del principio acusatorio que hemos considerado constitucionalmente garantizada viene constituida por el deber de congruencia entre la acusación y el fallo de la sentencia de instancia, en virtud del cual hemos señalado que “el juzgador se encuentra sometido sustancialmente a los términos de la acusación con un doble condicionamiento: fáctico, de manera que ningún hecho o acontecimiento que no haya sido delimitado por la acusación como objeto para el ejercicio de la pretensión punitiva sea utilizado para ser subsumido como elemento constitutivo de la responsabilidad penal, siempre y cuando se trate de una variación sustancial (SSTC 10/1988, de 1 de febrero, FJ 2; 225/1997, de 15 de diciembre, FJ 3; 302/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 228/2002, de 9 de diciembre, FJ 5; y 75/2003, de 23 de abril, FJ 5); y jurídico, de modo que el juzgador está vinculado también a la calificación jurídica sustentada por la acusación” (STC 284/2006, de 9 de octubre, FJ 2, y todas las que allí se citan).

Por otra parte, este Tribunal ha analizado en diversas ocasiones las exigencias del principio acusatorio, sosteniendo con carácter general que no hay infracción alguna del principio acusatorio cuando se desestima el recurso del condenado –con la adhesión de la acusación pública– y se confirma plenamente la sentencia de instancia, ya que el juzgador no puede quedar privado de la facultad de desestimar el recurso si la sentencia, pese a lo alegado en el recurso, se ajusta a Derecho, porque ni excede de los

términos del debate, ni significa una extensión de los poderes de actuación de oficio del Juez, ni priva al recurrente del conocimiento de los términos de la acusación (ya inmodificable), porque cualquier decisión queda delimitada por la corrección de los pronunciamientos de la sentencia, cuya revisión constituye el objeto de la única pretensión de impugnación (STC 283/1993, de 27 de septiembre, FJ 5, y en los AATC 327/1993, de 28 de octubre, FJ 3; 250/1994, de 19 de septiembre, FJ 2, y 146/1998, de 25 de junio, FJ 4).

Recientemente esta doctrina ha sido desarrollada por el Pleno de este Tribunal en la STC 123/2005, de 12 de mayo, con relación al recurso de casación penal en el que se impugna la calificación jurídica del hecho enjuiciado, señalando que en ese caso lo que se ventila en el recurso “no es una pretensión punitiva, que ya fue objeto de resolución en la primera instancia, ni siquiera su mantenimiento, pues ya la pretensión punitiva se agotó al concretarse en una primera respuesta judicial condenatoria, sino una pretensión completamente diferente consistente en la revisión de la legalidad de dicha respuesta judicial”, por lo que en el recurso “el deber de congruencia debe ser predicado entre las concretas pretensiones revisoras de las partes deducidas en el recurso y el fallo” y, en consecuencia, “en estos casos no podría descartarse la posibilidad de mantener la resolución recurrida al margen de lo solicitado por las partes, toda vez que en el modelo de estricta revisión el objeto de enjuiciamiento en el recurso es precisamente la legalidad de la resolución recurrida” (FJ 8). En definitiva, se concluye que la confirmación por el Tribunal de casación de la calificación jurídica realizada en la sentencia de instancia recurrida, incluso contra la petición de las distintas partes recurrentes, ni priva a la condenada recurrente de la posibilidad efectiva de conocer dicha calificación jurídica y de rebatirla en la casación, ni significa que el Tribunal de casación asuma funciones acusatorias comprometiendo su imparcialidad judicial (FJ 9).»

(STC 203/2007, de 24 de septiembre. Recurso de amparo 7832/2004. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 31 de octubre de 2007).

ARTÍCULO 25

Derecho a la legalidad penal e irretroactividad de las normas penales desfavorables

«El principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras desfavorables aparece garantizado con carácter general en el artículo 9.3 CE, y respecto de las normas penales en concreto resulta incluido en la garantía constitucional de la legalidad penal (art. 25.1 CE), que configura dicho principio como un derecho fundamental subjetivo para el ciudadano, como tiene reiteradamente declarado este Tribunal (por todas, SSTC 8/1981, de 30 de marzo, FJ 3; 21/1993, de 18 de enero, FJ 5; 43/1997, de 10 de marzo, FJ 5; 20/2003, de 10 de febrero, FJ 4, 82/2006, de 13 de marzo, FJ 9). Asimismo, dicho principio está garantizado en los artículos 2.1 y 7 del Código Penal, así como en el artículo 11.2 de la Declaración universal de derechos humanos de 1948, en el artículo 7.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de 1950, y en el artículo 15.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966, textos internacionales cuya relevancia para la interpretación del artículo 25.1 CE deviene de la propia Constitución (art. 10.2 CE).

El fundamento de la prohibición de retroactividad de la ley penal desfavorable, en perjuicio del reo, se identifica con el del principio *nullum crimen, nulla pena sine previa lege*, es decir, con la garantía del ciudadano de que no será sorprendido a pos-

teriori con una calificación de delito o falta o con una pena no prevista o más grave que la señalada al tiempo del hecho, lo que significa que queda absolutamente prohibido en virtud del artículo 25.1 CE aplicar una ley penal desfavorable a hechos ocurridos con anterioridad a su entrada en vigor (STC 21/1993, de 18 de enero, FJ 5).»

(STC 234/2007, de 5 de noviembre. Recurso de amparo 5093/2006. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 10 de diciembre de 2007).

Principio non bis in idem

«Procede recordar a continuación algunos de los aspectos más relevantes de nuestra doctrina en relación con el principio *non bis in idem*, en lo que resulte de aplicación al caso:

a) Desde la STC 2/1981, de 30 de enero, hemos afirmado que el principio *non bis in idem* integra el derecho fundamental al principio de legalidad en materia penal y sancionadora (art. 25.1 CE) a pesar de su falta de mención expresa en dicho precepto constitucional, dada su conexión con las garantías de tipicidad y de legalidad de las infracciones. La garantía de no ser sometido a *bis in idem* se configura, por tanto, como un derecho fundamental que, en su vertiente material, impide sancionar en más de una ocasión el mismo hecho con el mismo fundamento, de modo que la reiteración sancionadora constitucionalmente proscrita puede producirse mediante la sustanciación de una dualidad de procedimientos sancionadores, abstracción hecha de su naturaleza penal o administrativa, o en el seno de un único procedimiento (por todas, 154/1990, de 15 de octubre, FJ 3; 204/1996, de 16 de diciembre, FJ 2; 2/2003, de 16 de enero, FJ 3).

Esta garantía material, vinculada a los principios de tipicidad y legalidad, tiene como finalidad evitar una reacción punitiva desproporcionada, en cuanto que un exceso punitivo hace quebrar la garantía del ciudadano de previsibilidad de las sanciones, creando una sanción ajena al juicio de proporcionalidad realizado por el legislador y materializando la imposición de una sanción no prevista legalmente (por todas, SSTC 2/2003, de 16 de enero, FJ 3; 180/2004, de 2 de noviembre, FJ 4; 188/2005, de 4 de julio, FJ 1; 334/2005, de 20 de diciembre, FJ 2).

b) Junto a esa dimensión material, ciertamente este principio tiene una dimensión procesal constitucionalmente relevante, de la que se deriva fundamentalmente la interdicción constitucional de un doble proceso penal con el mismo objeto, garantía que no se extiende a cualesquiera procedimientos sancionadores, “sino tan sólo a aquellos que, tanto en atención a las características del procedimiento –su grado de complejidad– como a las de la sanción que sea posible imponer en él –su naturaleza y magnitud– pueden equipararse a un proceso penal, a los efectos de entender que el sometido a un procedimiento sancionador de tales características se encuentra en una situación de sujeción al procedimiento tan gravosa como la de quien se halla sometido a un proceso penal”, de modo que cuando la sencillez del procedimiento administrativo sancionador y de la propia infracción administrativa, y la naturaleza y entidad de las sanciones impuestas impidan equiparar el expediente administrativo sancionador sustanciado a un proceso penal, no cabe apreciar la vulneración del derecho a no ser sometido a un nuevo procedimiento sancionador (SSTC 2/2003, de 16 de enero, FJ 8; 334/2005, de 20 de diciembre, FJ 2). Ello permite excluir ya la existencia de vulneración del principio *non bis in idem* en su vertiente procesal, al no ser posible equiparar los procedimientos disciplinarios sufridos por el recurrente con un proceso penal, a la vista de la poca complejidad de los hechos objeto de sanción, de la sencillez en la tramitación de los expedientes disciplinarios y de la naturaleza y entidad de las sanciones finalmente impuestas en el presente caso.

c) Por último, y en relación con nuestro canon de enjuiciamiento, hemos de recordar que a raíz de la STC 2/2003, de 16 de enero, FJ 5, el Pleno de este Tribunal –apartándose de la doctrina anterior– ha afirmado su competencia para revisar el pronunciamiento de los órganos judiciales sobre la existencia de la triple identidad requerida, de sujetos, hechos y fundamentos, en cuanto constituye el presupuesto de la interdicción constitucional de incurrir en *bis in idem* y delimita el contenido de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 25.1 CE, o para analizarla directamente, caso de no haberse efectuado por los órganos sancionadores o judiciales pese a haberse invocado la vulneración del derecho fundamental, siempre dentro del respeto a los límites de nuestra jurisdicción. “Por tanto, se han de comparar los ilícitos sancionados, partiendo de la acotación de los hechos realizada por la Administración en la resolución sancionadora y por el órgano judicial penal en las sentencias, y tomando como base la calificación jurídica de estos hechos realizada por estos poderes del Estado, dado que, de conformidad con el artículo 44.1.b) LOTC, en el examen de la vulneración de los derechos fundamentales este Tribunal Constitucional no entrará a conocer ‘de los hechos que dieron lugar al proceso’ en el que se ocasionaron las vulneraciones que se alegan en amparo, y, dado que el artículo 117.3 CE atribuye a los Jueces y Tribunales la potestad jurisdiccional, siendo, por consiguiente, tarea atribuida a éstos tanto la delimitación procesal de los hechos como su calificación jurídica conforme a la legalidad aplicable”.»

(STC 48/2007, de 12 de marzo. Recurso de amparo 312/2003. Ponente: Don Javier Delgado Barrio. «BOE» de 17 de abril de 2007).

CÓDIGO PENAL

ARTÍCULO 53

Responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa

«Como este Tribunal señalara en su STC 19/1988, de 16 de febrero (en relación entonces con la regulación de la responsabilidad personal subsidiaria prevista en el art. 91 del Código Penal de 1973, en virtud de la redacción introducida por la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio), que “la sola previsión en la ley penal de una responsabilidad personal como subsidiaria de la pena de multa inejecutable no entraña, en suma, conculcación del derecho fundamental de libertad personal, ni... menosprecio de tal derecho, al hacerle objeto de la sanción que no pudo alcanzar al patrimonio del condenado. Como en los supuestos en los que la misma ley penal establece alternativamente, para un mismo ilícito, penas patrimoniales o de privación de libertad... la norma no pretende establecer equivalencias abstractas entre los bienes objeto de la condena, sino atender a exigencias de política criminal, inobjetables en sí mismas, consistentes ya en la más correcta individualización judicial de la pena, ya... en la predisposición de una sanción sustitutiva de la que, impuesta con carácter principal, resultó de ejecución imposible” (STC 19/1988, de 16 de febrero, FJ 5).

A la misma conclusión cabe llegar respecto a la regulación de la responsabilidad personal subsidiaria prevista en los artículos 33.5, 35 y 53 del Código Penal de 1995, tanto en su redacción inicial como en la resultante de la reforma introducida por la Ley

Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de suerte que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa prevista en nuestra legislación penal no entraña, *per se*, vulneración del derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE).

Ahora bien, el artículo 17.1 CE ha concretado la garantía de la libertad personal, en lo que ahora importa, imponiendo que la privación o restricción de la libertad no se lleve a cabo sino “en los casos y en la forma previstos en la Ley”. Ello significa que la responsabilidad personal subsidiaria por impago de la pena de multa, como pena privativa de libertad que es (arts. 35 y 53 CP), ha de ser impuesta conforme a la ley penal vigente a la fecha de perpetrarse los hechos delictivos (*nulla pena sine previa lege*), y “en virtud de sentencia dictada por un Tribunal competente” [apartado 1.a) del artículo 5 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de 4 de noviembre de 1950: STC 19/1988, de 16 de febrero, FJ 4]. De suerte que la imposición de la responsabilidad personal subsidiaria sin atenderse a lo dispuesto en la ley, supone –además de una vulneración del derecho a la legalidad penal– la lesión del derecho a la libertad personal, como ya lo señalara, de forma incidental, la STC 256/1988, de 21 de diciembre, FJ 7.»

(STC 234/2007, de 5 de noviembre. Recurso de amparo 5093/2006. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 10 de diciembre de 2007).

ARTÍCULO 66

Motivación e individualización de la pena

«Hemos afirmado reiteradamente que en una sentencia penal, el deber de motivación incluye la obligación de fundamentar los hechos y la calificación jurídica (SSTC 27/1993, de 25 de enero, FJ 2, y 193/1996, de 26 de noviembre, FJ 3), así como la pena finalmente impuesta (SSTC 193/1996, de 26 de noviembre, FJ 3; 43/1997, de 25 de enero, FJ 2; y 47/1998, de 2 de marzo, FJ 6).

En efecto, como dijimos en la STC 108/2001, de 23 de abril, FJ 3, en un sistema legal de determinación de la pena caracterizado por la estrecha vinculación del Juez a la ley, el arbitrio judicial se encuentra fuertemente limitado y poco espacio queda para la motivación judicial, en la medida en que ésta se erige en expresión de la racionalidad de la decisión y, por tanto, en excluyente de la arbitrariedad judicial. Así pues, en principio, será el margen de arbitrio judicial del que, en cada caso, goce el Juez para imponer la pena que corresponda al delito cometido, la medida de la motivación constitucionalmente exigible. Por otra parte, la decisión judicial sobre la pena concreta que haya de ser impuesta se adopta siempre en sentencia, en la que ha debido argumentarse adecuadamente sobre la prueba del hecho delictivo, la participación que en él haya tenido el que resulte condenado y las diversas vicisitudes que hayan podido concurrir en el delito y en la persona a la que éste se le imputa. Así pues, la pena se impone siempre en una resolución en la que la existencia del delito, su gravedad, y la participación en él del que resulte condenado han debido describirse y motivarse adecuadamente (ATC 204/1996, de 22 de enero, FJ 3).

Tanto en el Código Penal vigente como en el anterior la concreta determinación de la pena se produce a partir de la señalada al tipo de delito consumado, que habrá de individualizarse teniendo en cuenta la concurrencia de circunstancias genéricas o específicas. Esos datos básicos del proceso de individualización de la pena han de inferirse de los hechos probados, sin que sea constitucionalmente exigible ningún ulterior razonamiento que los traduzca en una cuantificación de pena exacta, dada la imposi-

bilidad de sentar un criterio que mida lo que, de suyo, no es susceptible de medición. Nuestro control ha de ceñirse, pues, a determinar si, en el caso concreto, y a la vista de los datos que los hechos probados relatan la motivación acerca del *quantum* de la pena impuesta resulta o no manifiestamente irrazonable o arbitraria (STC 47/1998, de 31 de marzo, FJ 6).»

(STC 196/2007, de 11 de septiembre. Recurso de amparo 7185/2004. Ponente: Don Roberto García-Calvo y Montiel. «BOE» de 16 octubre de 2007).

ARTÍCULOS 80 Y SIGUIENTES

Suspensión de la ejecución de una condena

«Las resoluciones que conceden o deniegan la suspensión de la ejecución de la condena, si bien no constituyen decisiones sobre la restricción de la libertad en sentido estricto, sin embargo afectan al valor libertad en cuanto modalizan la forma en que la ejecución de la restricción de la libertad se llevará a cabo» (SSTC 25/2000, de 31 de enero, FJ 3; 8/2001, de 15 de enero, FJ 2; 110/2003, de 16 de junio, FJ 4; también, STC 2/2002, de 14 de enero, FJ 2). Esta afectación al valor libertad exige que este tipo de resoluciones “no sólo constituyan la aplicación no arbitraria de las normas adecuadas al caso” sino también que exterioricen “los elementos necesarios para entender efectuada la ponderación de los fines de la institución y los bienes y valores en conflicto” (STC 8/2001, FJ 2). En particular, habida cuenta también de que esta suspensión “constituye una de las instituciones que tienden a hacer efectivo el principio de reeducación y reinserción social contenido en el artículo 25.2 CE, la resolución judicial debe ponderar ‘las circunstancias individuales del penado, así como de los valores y bienes jurídicos comprometidos en la decisión, teniendo en cuenta la finalidad principal de la institución, la reeducación y reinserción social, y las otras finalidades, de prevención general, que legitiman la pena privativa de libertad’ (STC 163/2002, de 16 de septiembre, FJ 4; en sentido similar, SSTC 25/2000, de 31 de enero, FFJJ 3 y 7; 8/2001, de 15 de enero, FFJJ 2 y 3; 110/2003, de 16 de junio, FJ 4)” (STC 248/2004, de 20 de diciembre, FJ 4; también, STC 320/2006, de 15 de noviembre, FJ 4).»

(STC 57/2007, de 12 de marzo. Recurso de amparo 3016/2005. Ponente: Doña María Emilia Casas Baamonde. «BOE» de 17 de abril de 2007).

«Como hemos declarado en otras ocasiones son varios los preceptos del Código Penal que, específicamente en relación con la institución de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, requieren la audiencia de las partes (arts. 80.2, 81.3, 84.2, 87.1). Dicha audiencia, aunque no se establezca de forma expresa en caso de denegación de la suspensión, constituye una exigencia constitucional ineludible que deriva directamente de la prohibición constitucional de indefensión (art. 24.1 CE) y que resulta tanto más relevante cuando lo que se dilucida es el cumplimiento efectivo de una pena de prisión mediante el ingreso del condenado en un centro penitenciario (SSTC 248/2004, de 20 de diciembre, FJ 3; 76/2007, de 16 de abril, FJ 5). Pero también hemos de recordar que, conforme a nuestra doctrina, no se produce indefensión material en aquellos supuestos en los cuales, aun privado el recurrente en un determinado trámite o instancia procesal de sus posibilidades de defensa; sin embargo, pudo obtener en sucesivos trámites o instancias la subsanación íntegra del menoscabo causado a través de sus posibilidades de discusión sobre el fondo de la cuestión plan-

teada y, en su caso, de la proposición y práctica de pruebas al respecto (SSTC 134/2002, de 3 de junio, FJ 3; 94/2005, de 18 de abril, FJ 5).

(.../...)

En concreto, y en relación con la suspensión de la ejecución de una pena privativa de libertad, dado que se trata de una medida que se enmarca en el ámbito de la ejecución de la pena y, que, por tanto, ha de tener como presupuesto la existencia de una sentencia condenatoria firme que constituya título legítimo para restringir el derecho a la libertad del condenado, las resoluciones por las cuales se concede o deniega no constituyen decisiones sobre la restricción de la libertad en sentido estricto, pero sin embargo afectan al valor libertad en cuanto modalizan la forma en la que la ejecución de la restricción de la libertad se llevará a cabo (SSTC 25/2000, de 31 de enero, FJ 3; 8/2001, de 15 de enero, FJ 2; 110/2003, de 16 de junio, FJ 4; 57/2007, de 12 de marzo, FJ 2). Esa afectación al valor libertad exige que esta resolución, no sólo represente la aplicación no arbitraria de las normas adecuadas al caso, sino también que su adopción sea presidida, más allá de por la mera exteriorización de la concurrencia o no de los requisitos legales de ella, por la ponderación, de conformidad con los fines constitucionalmente fijados a las penas privativas de libertad, de los bienes y derechos en conflicto (por todas, SSTC 8/2001, de 5 de enero, FJ 2; 25/2000, de 31 de enero, FFJJ 2 y 3; 110/2003, de 16 de junio, FJ 4; 57/2007, de 12 de marzo, FJ 2). En particular, y dado que la suspensión constituye una de las medidas que tienden a hacer efectivo el principio de reeducación y reinserción social contenido en el artículo 25.2 CE, las resoluciones judiciales en las que se acuerde deben ponderar las circunstancias individuales de los penados, así como los valores y bienes jurídicos comprometidos en las decisiones a adoptar, teniendo presente tanto la finalidad principal de las penas privativas de libertad, la reeducación y la reinserción social, como las otras finalidades de prevención general que las legitiman (SSTC 163/2002, de 16 de septiembre, FJ 4; 248/2004, de 20 de diciembre, FJ 4; 320/2006, de 15 de noviembre, FJ 2; 57/2007, de 12 de marzo, FJ 2).

La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad se regula con carácter general en los artículos 80 y 81 CP, si bien en el artículo 87 CP, separándose de ese régimen general, se permite al Juez o Tribunal acordar, con audiencia de las partes, y aun cuando no concurren las condiciones generales para la suspensión establecidas en el artículo 81.1 y 2 (que el condenado haya delinquido por primera vez y que las penas impuestas no sean superiores a dos años), acordar la suspensión de la pena privativa de libertad impuesta cuando su duración no sea superior a cinco años, siempre y cuando se trate de hechos delictivos cometidos a causa de la dependencia de las sustancias señaladas en el artículo 20.1 CP y el condenado acredite suficientemente que se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento dirigido a tal efecto. “El artículo 87.1 CP se presenta, así, como una excepción al régimen común de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad (contenido en los arts. 80 y siguientes de ese mismo texto legal) para la suspensión de la ejecución de las penas inferiores a dos años, cuya existencia está justificada por las especiales características personales de los autores de ciertos tipos de delitos. A la finalidad genérica de rehabilitación que persigue la institución del beneficio de suspensión de la ejecución de las penas, destinado a evitar el cumplimiento en prisión de determinadas penas privativas de libertad en quienes concurren los requisitos previstos legalmente, se une, en el caso especial del artículo 87.1 CP, la de propiciar que quienes han cometido un delito no grave por motivo de su adicción a las drogas –caso habitual del llamado traficante/consumidor– reciban un tratamiento que les permita emanciparse de dicha adicción con carácter preferente a un ingreso en prisión que, lejos de favorecer su rehabilitación, pudiera resultar contraproducente para ella” (STC 110/2003, de 16 de junio, FJ 4).

Sin necesidad de analizar cuál es la interpretación más adecuada de la citada norma en cuanto a la concurrencia de los requisitos legalmente establecidos para conceder la suspensión, tarea que no compete a este Tribunal por ser una cuestión de legalidad ordinaria (por todas, STC 25/2000, de 31 de enero, FJ 4), sí que hemos de señalar que una resolución fundada en Derecho y motivada de conformidad con las exigencias anteriormente expuestas sería aquella que, por una parte, exteriorizase las razones por las cuales entiende que concurre o no concurre el presupuesto habilitante de esta suspensión específica (que se trate de hechos cometidos a causa de la dependencia de las sustancias señaladas en el art. 20.1 CP y que el condenado acredite suficientemente que se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento dirigido a tal efecto) y, por otra, justificara, cuando así fuera, que, aun concurriendo tal presupuesto, resultaría improcedente la suspensión en atención a las circunstancias individuales del penado y del caso en virtud de una ponderación de los bienes e intereses en conflicto que tuviese presente tanto los fines de la institución (reeducación y reinserción social y, específicamente la rehabilitación del drogodependiente y la evitación del efecto desocializador del ingreso en prisión cuando éste fuese presumible) como las finalidades que legitiman la imposición de penas privativas de libertad.»

(STC 222/2007, de 8 de octubre. Recurso de amparo 8079/2006. Ponente: Don Guillermo Jiménez Sánchez. «BOE» de 14 de noviembre de 2007).

ARTÍCULO 174

Malos tratos policiales: necesidad de investigación suficiente

«El derecho a la tutela judicial efectiva comprende el derecho a recibir una resolución razonada en Derecho a las pretensiones ejercidas en el seno de un proceso judicial. Así, el denunciante que, como ofendido, promueve la actividad jurisdiccional tiene derecho a una respuesta judicial razonada, que bien puede ser el sobreseimiento o archivo de las actuaciones (STC 138/1997, de 22 de julio, FJ 5), pues este derecho, como hemos afirmado, “es compatible con un pronunciamiento motivado del órgano judicial en fase instructora que le ponga término anticipadamente, siempre que el órgano judicial entienda razonadamente que los hechos imputados, carecen de ilicitud penal” (por todas, SSTC 203/1989, de 4 de diciembre, FJ 3; 351/1993, de 29 de noviembre, FJ 2; 85/1997, de 22 de abril, FJ 3).

Tal exigencia de motivación razonable se ve acentuada en los supuestos en los que a través del procedimiento judicial se hace valer la protección de un derecho fundamental especialmente garantizado. Como hemos señalado en otras ocasiones (por todas, STC 196/2002, de 28 de octubre, FJ 5), “sobre las resoluciones judiciales que inciden en el contenido de un derecho fundamental sustantivo pesa un deber de motivación reforzada, por comparación con el específicamente derivado del derecho a la tutela judicial efectiva proclamado en el artículo 24.1 CE [entre otras, SSTC 214/2000, de 18 de septiembre, FJ 4; 63/2001, de 17 de marzo, FJ 7, y 68/2001, de 17 de marzo, FJ 6.a)]. Ese plus de motivación hace referencia a exigencias de orden cualitativo y no cuantitativo, al ser perfectamente posible que existan resoluciones judiciales que satisfagan las exigencias del meritado artículo 24.1 CE, por recoger las razones de hecho y de Derecho que fundamenten la medida acordada, pero que, desde la perspectiva del libre ejercicio de los derechos fundamentales,

no expresen de modo constitucionalmente adecuado las razones justificativas de las decisiones adoptadas” (SSTC 14/2002, de 28 de enero, FJ 5; 251/2005, de 10 de octubre, FJ 4).

En concreto, respecto a la investigación de indicios de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes sufridos bajo la custodia de autoridades policiales, de los Acuerdos internacionales firmados por España y del propio tenor del artículo 15 CE se desprende un especial mandato de agotar cuantas posibilidades razonables de indagación resulten útiles para aclarar los hechos. En estos supuestos, en los que el valor superior de la dignidad humana puede verse comprometido con motivo de una situación especial en la que el ciudadano se encuentra provisionalmente bajo la custodia física del Estado, es necesario acentuar las garantías, de tal modo que el ordenamiento constitucional pueda amparar al ciudadano fácticamente desprotegido ante cualquier sospecha de excesos contra su integridad física o moral. En este sentido —como recordamos en la STC 7/2004, de 9 de febrero, FJ 2— la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación con denuncias de torturas o tratos inhumanos o degradantes (art. 3 del Convenio europeo), vincula reiteradamente la apreciación de violaciones de este precepto al incumplimiento por parte de los Estados firmantes del deber que les impone el Convenio de efectuar una investigación efectiva para el esclarecimiento de los hechos y el castigo de los culpables. Así, en la STEDH de 2 de noviembre de 2004 (caso *Martínez Sala y otros c. España*), se recuerda que, cuando un individuo afirma de forma defendible haber sufrido, a manos de la policía o de otros servicios del Estado, graves sevicias contrarias al artículo 3 CEDH, dicha disposición requiere, por implicación, que se realice una investigación oficial eficaz que debe poder llegar a identificar y castigar a los responsables. En concreto, considera que al rechazar todas las peticiones de diligencias presentadas por quienes denuncian unos malos tratos policiales se les puede privar de una posibilidad razonable de esclarecer los hechos denunciados por ausencia de una investigación profunda y efectiva. En el mismo sentido pueden citarse las SSTEDH de 25 de septiembre de 1997 (caso *Aydın c. Turquía*); 11 de abril de 2000 (caso *Sevtap Veznedaroglu c. Turquía*); 11 de julio de 2000 (caso *Dikme c. Turquía*); 21 de diciembre de 2000 (caso *Büyükdag c. Turquía*); 1 de marzo de 2001 (caso *Berktaş c. Turquía*).

De ese modo cabe apreciar la existencia de una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en relación con el artículo 15 CE cuando, rechazando las alegaciones y peticiones de diligencias presentadas, los órganos judiciales no investigan suficientemente unos malos tratos supuestamente infligidos con ocasión de la custodia policial de una persona. Al efecto no resulta necesario, en primer lugar, que las sevicias denunciadas sean graves y resulten aparentemente verosímiles, en el sentido de que se refieran a un maltrato. Junto a ello debe constar que con motivo de las diligencias de investigación, la parte que alega la vulneración de su derecho haya propuesto la práctica de alguna que razonablemente resulte adecuada para esclarecer los hechos. Sólo cuando el órgano judicial deniegue la práctica de tales investigaciones de manera inmotivada o carente de razonabilidad, en el sentido de no tomar en cuenta el valor especial del reconocimiento constitucional del derecho a la integridad física y moral en los términos del artículo 15 CE, sin argumentación suficiente en orden a la posibilidad efectiva de que las investigaciones suplementarias solicitadas puedan contribuir al esclarecimiento de los hechos, podremos constatar la existencia de lesión del derecho contenido en el artículo 24.1 CE.»

(STC 224/2007, de 22 de octubre de 2007. Recurso de amparo 3440/2004. Ponente: Don Ramón Rodríguez Arribas. «BOE» de 27 de noviembre de 2007).

ARTÍCULO 379

Conducción de un vehículo a motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas

«Respecto al delito tipificado en el artículo 379 CP hemos declarado que se trata de un tipo autónomo de los delitos contra la seguridad del tráfico que, con independencia de los resultados lesivos, sanciona, entre otros supuestos, la conducción de un vehículo a motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas y que requiere, no sólo la presencia de una determinada concentración alcohólica, sino además que esta circunstancia influya o se proyecte sobre la conducción. De modo que para subsumir el hecho enjuiciado en el tipo penal no basta comprobar que el conductor ha ingerido alcohol o alguna otra de las sustancias mencionadas en el precepto, sino que, aun cuando resulte acreditada esta circunstancia, es también necesario comprobar su influencia en el conductor (SSTC 68/2004, de 19 de abril, FJ 2; 137/2005, de 23 de mayo, FJ 2; 319/2006, de 15 de noviembre, FJ 2).»

(STC 43/2007, de 26 de febrero de 2007. Recurso de amparo 1335/2005. Ponente: Don Vicente Conde Martín de Hijas. «BOE» de 27 de marzo de 2007. En sentido similar, STC 196//2007, de 11 de septiembre, «BOE» de 16 octubre de 2007).

ARTÍCULO 607.2

Delito de genocidio. inconstitucionalidad de la expresión «nieguen o» del primer inciso del artículo 607.2

«Este precepto debe entenderse en el contexto de otros que vienen a dar cumplimiento, en el ámbito penal, a los compromisos adquiridos por España en materia de persecución y prevención del genocidio; entre ellos, el apartado segundo del artículo 22 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos que establece que “toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley” y el artículo 5 del Convenio de Naciones Unidas para la prevención y la sanción del delito de genocidio, de 9 de diciembre de 1948, por el que España se compromete a establecer, con arreglo a su Constitución, “sanciones penales eficaces” para castigar a las personas culpables de genocidio o de “instigación directa y pública” a cometerlo.

Entre ellos, dada la cercanía de las conductas perseguidas, ha de tomarse en cuenta el artículo 615 CP, que establece que la provocación, la conspiración y la proposición para la ejecución de los delitos contra la comunidad internacional se castigarán con la pena inferior en uno o dos grados a la que correspondería a los mismos. Junto a él, el artículo 510.1 CP, introducido en el Código Penal de 1995 como consecuencia directa de la doctrina sentada por este Tribunal en la STC 214/1991, de 11 de noviembre, castiga con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses a quienes provocaren a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía. Finalmente, los títulos dedicados a los delitos contra el honor y los relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas vienen a completar el ámbito penal

de protección en el que se inserta también el precepto cuestionado. A través de estos tipos nuestro Derecho penal se alinea con las obligaciones internacionales contraídas por España en la materia. Sin perjuicio de ello, otros países que padecieron especialmente el genocidio cometido durante la época nacionalsocialista, han introducido también en su elenco de delitos, en razón de estas trágicas circunstancias históricas, el consistente exclusivamente en la mera negación del holocausto.

El primer apartado del artículo 607 CP cierra el sistema específico de protección exigido por los instrumentos internacionales en la materia que vinculan a nuestro Estado, castigando las diversas modalidades de comisión de este delito y exigiendo, en todo caso, un dolo específico concretado en el propósito de destruir a un grupo social. Complementariamente, en su apartado segundo el legislador ha venido a añadir un tipo penal independiente, en el que ya no se incluye dicho dolo específico y que castiga la difusión de determinadas ideas y doctrinas. Con independencia de su objeto, la incidencia de este tipo punitivo previsto en el artículo 607.2 CP sobre el derecho fundamental a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) viene determinada por la inicial descripción de las conductas perseguidas, consistentes en difundir por cualquier medio ideas o doctrinas ya que, puesto que no se exige expresamente elemento suplementario alguno, hay que considerar que en principio se trata de una difusión en cierto modo "neutra", con independencia de la repulsión que determinadas afirmaciones puedan causar.

Aceptando, como no podía ser de otro modo, el carácter especialmente odioso del genocidio, que constituye uno de los peores delitos imaginables contra el ser humano, lo cierto es que las conductas descritas en el precepto cuestionado consisten en la mera transmisión de opiniones, por más deleznable que resulten desde el punto de vista de los valores que fundamentan nuestra Constitución. La literalidad del ilícito previsto en el artículo 607.2 CP no exige, a primera vista, acciones positivas de proselitismo xenófobo o racista, ni menos aún la incitación, siquiera indirecta, a cometer genocidio, que sí están presentes, por lo que hace al odio racial o antisemita se refiere, en el delito previsto en el artículo 510 CP, castigado con penas superiores. Las conductas descritas tampoco implican necesariamente el ensalzamiento de los genocidas ni la intención de descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas. Lejos de ello, la literalidad del precepto, en la medida en que castiga la transmisión de ideas en sí misma considerada, sin exigir adicionalmente la lesión de otros bienes constitucionalmente protegidos, viene aparentemente a perseguir una conducta que, en cuanto amparada por el derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) e incluso eventualmente por las libertades científica [art. 20.1 b)] y de conciencia (art. 16 CE) que se manifiestan a su través (STC 20/1990, de 15 de febrero, FJ 5), constituye un límite infranqueable para el legislador penal.

En tal sentido, no estamos ante un supuesto de limitación de la libertad de expresión por parte del Código Penal, sino que éste interfiere en el ámbito propio de la delimitación misma del Derecho constitucional. Más allá del riesgo, indeseable en el Estado democrático, de hacer del Derecho penal un factor de disuasión del ejercicio de la libertad de expresión, del que hemos advertido en otras ocasiones (SSTC 105/1990, de 6 de junio, FFJJ 4 y 8; 287/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; STEDH caso Castells, de 23 de abril de 1992, § 46), a las normas penales les está vedado invadir el contenido constitucionalmente garantizado de los derechos fundamentales. La libertad de configuración del legislador penal encuentra su límite en el contenido esencial del derecho a la libertad de expresión, de tal modo que, por lo que ahora interesa, nuestro ordenamiento constitucional no permite la tipificación como delito de la mera transmisión de ideas, ni siquiera en los casos en que se trate de ideas execrables por resultar contrarias a la dignidad humana que constituye el fundamento de todos los derechos que recoge la Constitución y, por ende, de nuestro sistema político.

Conforme reiteradamente hemos venido manteniendo, en virtud del principio de conservación de la ley sólo cabe declarar la inconstitucionalidad de aquellos preceptos “cuya incompatibilidad con la Constitución resulte indudable por ser imposible llevar a cabo una interpretación conforme a la misma” (por todas, SSTC 111/1993, de 25 de marzo, FJ 8; 24/2004, de 24 de febrero, FJ 6; 131/2006, de 27 de abril, FJ 2). Por ello será preciso “explorar las posibilidades interpretativas del precepto cuestionado, por si hubiera alguna que permitiera salvar la primacía de la Constitución” (SSTC 138/2005, de 26 de mayo, FJ 5; 76/1996, de 30 de abril, FJ 5) habiendo admitido desde nuestras primeras resoluciones la posibilidad de dictar sentencias interpretativas, a través de las cuales se declare que un determinado texto no es inconstitucional si se entiende de una determinada manera. No podemos, en cambio, tratar de reconstruir una norma contra su sentido evidente para concluir que esa reconstrucción es la norma constitucional (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 4). Y ello porque la efectividad del principio de conservación de las normas no alcanza “a ignorar o desfigurar el sentido de los enunciados legales meridianos” (SSTC 22/1985, de 15 de febrero, FJ 5; 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2; y 341/1993, de 18 de noviembre). En definitiva, como señalamos en la STC 138/2005, de 26 de mayo, “la interpretación conforme no puede ser una interpretación *contra legem*, pues ello implicaría desfigurar y manipular los enunciados legales, ni compete a este Tribunal la reconstrucción de una norma no explicitada debidamente en el texto legal y, por ende, la creación de una norma nueva, con la consiguiente asunción por el Tribunal Constitucional de una función de legislador positivo que institucionalmente no le corresponde (SSTC 45/1989, de 20 de febrero, FJ 11; 96/1996, de 30 de mayo, FJ 22; 235/1999, de 20 de diciembre, FJ 13; 194/2000, de 19 de julio, FJ 4; y 184/2003, de 23 de octubre, FJ 7)”.

Procede, por tanto, determinar si las conductas castigadas en el precepto sometido a nuestro control de constitucionalidad pueden ser consideradas como una modalidad de ese “discurso del odio” al que, como ha quedado expuesto anteriormente, alude el Tribunal Europeo de Derechos Humanos como forma de expresión de ideas, pensamientos u opiniones que no cabe incluir dentro de la cobertura otorgada por el derecho a la libertad de expresión.

En lo que se refiere a la conducta consistente en la mera negación de un delito de genocidio la conclusión ha de ser negativa ya que dicho discurso viene definido –en la ya citada STEDH Ergogdu e Ince c. Turquía, de 8 de julio de 1999– como aquél que, por sus propios términos, supone una incitación directa a la violencia contra los ciudadanos o contra determinadas razas o creencias, lo que, como también ha quedado dicho, no es el supuesto contemplado en ese punto por el artículo 607.2 CP. Conviene destacar que la mera difusión de conclusiones en torno a la existencia o no de determinados hechos, sin emitir juicios de valor sobre los mismos o su antijuridicidad, afecta al ámbito de la libertad científica reconocida en la letra b) del artículo 20.1 CE. Como declaramos en la STC 43/2004, de 23 de marzo, la libertad científica goza en nuestra Constitución de una protección acrecida respecto a las de expresión e información, cuyo sentido finalista radica en que “sólo de esta manera se hace posible la investigación histórica, que es siempre, por definición, polémica y discutible, por erigirse alrededor de aseveraciones y juicios de valor sobre cuya verdad objetiva es imposible alcanzar plena certidumbre, siendo así que esa incertidumbre consustancial al debate histórico representa lo que éste tiene de más valioso, respetable y digno de protección por el papel esencial que desempeña en la formación de una conciencia histórica adecuada a la dignidad de los ciudadanos de una sociedad libre y democrática” (FJ 4).

La mera negación del delito, frente a otras conductas que comportan determinada adhesión valorativa al hecho criminal, promocionándolo a través de la exteriorización de un juicio positivo, resulta en principio inane. Por lo demás, ni tan siquiera tenden-

cialmente –como sugiere el Ministerio Fiscal– puede afirmarse que toda negación de conductas jurídicamente calificadas como delito de genocidio persigue objetivamente la creación de un clima social de hostilidad contra aquellas personas que pertenezcan a los mismos grupos que en su día fueron víctimas del concreto delito de genocidio cuya inexistencia se pretende, ni tampoco que toda negación sea *per se* capaz de conseguirlo. En tal caso, sin perjuicio del correspondiente juicio de proporcionalidad determinado por el hecho de que una finalidad meramente preventiva o de aseguramiento no puede justificar constitucionalmente una restricción tan radical de estas libertades (STC 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 12), la constitucionalidad, a priori, del precepto se estaría sustentando en la exigencia de otro elemento adicional no expreso del delito del artículo 607.2 CP; a saber, que la conducta sancionada consistente en difundir opiniones que nieguen el genocidio fuese en verdad idónea para crear una actitud de hostilidad hacia el colectivo afectado. Forzar desde este Tribunal una interpretación restrictiva en este aspecto del artículo 607.2 CP, añadiéndole nuevos elementos, desbordaría los límites de esta jurisdicción al imponer una interpretación del precepto por completo contraria a su tenor literal. En consecuencia, la referida conducta permanece en un estadio previo al que justifica la intervención del Derecho penal, en cuanto no constituye, siquiera, un peligro potencial para los bienes jurídicos tutelados por la norma en cuestión, de modo que su inclusión en el precepto supone la vulneración del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE).

Diferente es la conclusión a propósito de la conducta consistente en difundir ideas que justifiquen el genocidio. Tratándose de la expresión de un juicio de valor, sí resulta posible apreciar el citado elemento tendencial en la justificación pública del genocidio. La especial peligrosidad de delitos tan odiosos y que ponen en riesgo la esencia misma de nuestra sociedad, como el genocidio, permite excepcionalmente que el legislador penal sin quebranto constitucional castigue la justificación pública de ese delito, siempre que tal justificación opere como incitación indirecta a su comisión; esto es incriminándose (y ello es lo que ha de entenderse que realiza el artículo 607.2 CP) conductas que aunque sea de forma indirecta supongan una provocación al genocidio. Por ello, el legislador puede, dentro de su libertad de configuración, perseguir tales conductas, incluso haciéndolas merecedoras de reproche penal siempre que no se entienda incluida en ellas la mera adhesión ideológica a posiciones políticas de cualquier tipo, que resultaría plenamente amparada por el artículo 16 CE y, en conexión, por el artículo 20 CE.

Para ello será necesario que la difusión pública de las ideas justificadoras entre en conflicto con bienes constitucionalmente relevantes de especial trascendencia que hayan de protegerse penalmente. Así sucede, en primer lugar, cuando la justificación de tan abominable delito suponga un modo de incitación indirecta a su perpetración. Sucederá también, en segundo lugar, cuando con la conducta consistente en presentar como justo el delito de genocidio se busque alguna suerte de provocación al odio hacia determinados en grupos definidos mediante la referencia a su color, raza, religión u origen nacional o étnico, de tal manera que represente un peligro cierto de generar un clima de violencia y hostilidad que puede concretarse en actos específicos de discriminación. Debe subrayarse que la incitación indirecta a la comisión de algunas de las conductas tipificadas en el artículo 607.1 CP como delito de genocidio –entre las que se incluyen entre otras el asesinato, las agresiones sexuales o los desplazamientos forzados de población– cometidas con el propósito de exterminar a todo un grupo humano, afecta de manera especial a la esencia de la dignidad de la persona, en cuanto fundamento del orden político (art. 10 CE) y sustento de los derechos fundamentales. Tan íntima vinculación con el valor nuclear de cualquier sistema jurídico basado en el respeto a los derechos de la persona permite al legislador perseguir en este delito

modalidades de provocación, incluso indirecta, que en otro caso podrían quedar fuera del ámbito del reproche penal.

El entendimiento de la difusión punible de conductas justificadoras del genocidio como una manifestación del discurso del odio está, además, en absoluta consonancia con los textos internacionales más recientes. Así, el artículo 1 de la Propuesta de Decisión Marco relativa a la lucha contra el racismo y la xenofobia, aprobada por el Consejo de la Unión Europea en reunión de 20 de abril de 2007, limita la obligación de los Estados miembros de adoptar medidas para garantizar que se castigue la apología pública, la negación o la trivialización flagrante de los crímenes de genocidio a los casos en los que “la conducta se ejecute de tal manera que pueda implicar una incitación a la violencia o al odio” contra el grupo social afectado.

Por lo demás, el comportamiento despectivo o degradante respecto a un grupo de personas no puede encontrar amparo en el ejercicio de las libertades garantizadas en el artículo 20.1 CE, que no protegen “las expresiones absolutamente vejatorias, es decir, las que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas” (por todas SSTC 174/2006, de 5 de junio, FJ 4; 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 8).

De ese modo, resulta constitucionalmente legítimo castigar penalmente conductas que, aun cuando no resulten claramente idóneas para incitar directamente a la comisión de delitos contra el derecho de gentes como el genocidio, sí suponen una incitación indirecta a la misma o provocan de modo mediato a la discriminación, al odio o a la violencia, que es precisamente lo que permite en términos constitucionales el establecimiento del tipo de la justificación pública del genocidio (art. 607.2 CP). Tal comprensión de la justificación pública del genocidio, y siempre con la reseñada cautela del respeto al contenido de la libertad ideológica, en cuanto comprensiva de la proclamación de ideas o posiciones políticas propias o adhesión a las ajenas, permite la proporcionada intervención penal del Estado como última solución defensiva de los derechos fundamentales y las libertades públicas protegidos, cuya directa afectación excluye la conducta justificativa del genocidio del ámbito de protección del derecho fundamental a la libertad de expresión (art. 20.1 CE), de manera que, interpretada en este sentido, la norma punitiva resulta, en este punto, conforme a la Constitución.

Quedan así resueltas las dudas del órgano judicial proponente de la cuestión de inconstitucionalidad, que llamaba la atención de este Tribunal sobre el hecho de que el tenor literal del artículo 607.2 CP en ningún momento contempla un elemento de incitación directa a la comisión de un delito de genocidio y sobre el dato de que la pena que en él se establece de prisión es de uno a dos años, por lo que no guardaría proporción, dada su levedad, con la modalidad delictiva definida con carácter general en el artículo 18 CP ni con la castigada en el artículo 615 CP con la pena inferior en uno o dos grados al delito provocado.

Efectivamente, la referida interpretación del artículo 607.2 CP conforme a la Constitución no puede entenderse como desvirtuadora de la voluntad del legislador, pues dota al precepto de un ámbito punible propio y específico que, en aplicación del principio de proporcionalidad puede entenderse adaptado razonablemente en cuanto a las penas a la gravedad de las conductas perseguidas.

No es desde luego cometido de este Tribunal depurar técnicamente las leyes, evitar duplicidades o corregir defectos sistemáticos, sino sólo y exclusivamente velar por que no vulneren la Constitución. Debe sin embargo subrayarse que esta interpretación constitucionalmente conforme del artículo 607.2 CP en absoluto desvirtúa la voluntad del legislador de sancionar de determinado modo la provocación directa al delito de genocidio (art. 615 CP), en la medida en que dota al precepto de un ámbito punible propio, que supone en su caso una modalidad específica de incitación al delito que merece por ello

una penalidad diferenciada, adaptada, según el criterio del legislador, a la gravedad de dicha conducta conforme a parámetros de proporcionalidad. Otro tanto cabe decir de la posible concurrencia normativa del artículo 510 CP, que castiga con una pena diferente a la del artículo 607.2 CP la conducta, asimismo diferenciable, que define como de “provocación” y la refiere “a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía”.

Nuestro cometido habrá, pues, de ceñirse en este caso a confrontar el texto cuestionado del artículo 607.2 CP con el ámbito protegido al derecho a la libertad de expresión en los términos reseñados en los anteriores fundamentos jurídicos. Un análisis meramente semántico del contenido del precepto legal permite distinguir en su primer inciso dos distintas conductas tipificadas como delito, según que las ideas o doctrinas difundidas nieguen el genocidio o lo justifiquen. A simple vista, la negación puede ser entendida como mera expresión de un punto de vista sobre determinados hechos, sosteniendo que no sucedieron o no se realizaron de modo que puedan ser calificados de genocidio. La justificación, por su parte, no implica la negación absoluta de la existencia de determinado delito de genocidio sino su relativización o la negación de su antijuricidad partiendo de cierta identificación con los autores. De acuerdo con los anteriores fundamentos jurídicos, el precepto resultaría conforme a la Constitución si se pudiera deducir del mismo que la conducta sancionada implica necesariamente una incitación directa a la violencia contra determinados grupos o un menosprecio hacia las víctimas de los delitos de genocidio. El legislador ha dedicado específicamente a la apología del genocidio una previsión, el artículo 615 CP, a cuyo tenor la provocación, la conspiración y la proposición para la ejecución de los delitos de genocidio será castigada con la pena inferior en uno o dos grados a la que les correspondiese. El hecho de que la pena prevista en el artículo 607.2 CP sea sensiblemente inferior a la de esta modalidad de apología impide apreciar cualquier intención legislativa de introducir una pena cualificada.»

(STC 235/2007, de 7 de noviembre. Cuestión de inconstitucionalidad núm. 5152/2000. Ponente: Don Eugeni Gay Montalvo. «BOE» de 10 de diciembre de 2007).

LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL

ARTÍCULO 739

Derecho a la última palabra

«La STC 181/1994, de 20 de junio, fue la primera resolución en que este Tribunal se pronunció sobre el denominado “derecho a la última palabra”. En dicha sentencia, aunque fuera una consideración *obiter dictum* –la denegación de este motivo de amparo se fundamentó en que no había quedado acreditado que no se hubiera dado al recurrente la posibilidad de ejercer dicho derecho– se afirma que “[e]l derecho a la defensa comprende, en este aspecto, no sólo la asistencia de Letrado libremente elegido o nombrado de oficio, en otro caso, sino también a defenderse personalmente [arts. 6.3.c) y 14.3.d) del Convenio y del Pacto más arriba reseñados] en la medida en que lo regulen las leyes procesales de cada país configuradoras del derecho. Es el caso

que la nuestra en el proceso penal (art. 739 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal: LECrim) ofrece al acusado el ‘derecho a la última palabra’ (Sentencia del TS de 16 de julio de 1984), por sí mismo, no como una mera formalidad, sino –en palabras del Fiscal que la Sala asume– ‘por razones íntimamente conectadas con el derecho a la defensa que tiene todo acusado al que se brinda la oportunidad final para confesar los hechos, ratificar o rectificar sus propias declaraciones o las de sus coimputados o testigos, o incluso discrepar de su defensa o completarla de alguna manera’. La raíz profunda de todo ello no es sino el principio de que nadie pueda ser condenado sin ser oído, audiencia personal que, aun cuando mínima, ha de separarse como garantía de la asistencia letrada, dándole todo el valor que por sí misma le corresponde. La viva voz del acusado es un elemento personalísimo y esencial para su defensa en juicio” (FJ 3).

Estas consideraciones fueron reiteradas en las SSTC 29/1995, de 6 de febrero, FJ 6, y 93/2005, de 18 de abril, FJ 3, nuevamente como *obiter dicta* –la primera de ellas tenía como objeto analizar si se había vulnerado el derecho a la defensa del recurrente por habersele denegado la posibilidad de defenderse por sí mismo, sin asistencia de Abogado, en un procedimiento por delito, y la segunda por no habersele permitido intervención alguna en la práctica de las pruebas en el acto del juicio oral y formular alegaciones finales en un juicio de faltas, a pesar de haber asumido su autodefensa. Por su parte, la STC 91/2000, de 30 de marzo, FJ 13, en el contexto del análisis del derecho del acusado a comparecer en juicio, como garantía del derecho de defensa, vuelve a recordar incidentalmente que el derecho a la última palabra es una manifestación del derecho de autodefensa.

Pero, ha sido la más reciente STC 13/2006, de 16 de enero, FJ 4, la que de manera directa y como *ratio decidendi* ha abordado la cuestión del derecho a la última palabra, señalando que posee un contenido y cometido propio bien definido. Así, se señala, por un lado, que es un derecho que se añade al de defensa letrada, en tanto que consagra la posibilidad procesal de autodefensa del acusado y, por otro, que se diferencia del derecho a ser oído mediante la posibilidad de ser interrogado, cuya realización se suele producir al inicio del juicio, dando la oportunidad, una vez que ha tenido pleno conocimiento de toda la actividad probatoria realizada y de los argumentos vertidos en los alegatos de las acusaciones y de su propia defensa, de contradecir o someter a contraste el desarrollo de la vista, añadiendo todo aquello que estime pertinente para su mejor defensa. Como se destaca en esta sentencia, “[s]e trata, por lo tanto, de que lo último que oiga el órgano judicial, antes de dictar sentencia y tras la celebración del juicio oral, sean precisamente las manifestaciones del propio acusado, que en ese momento asume personalmente su defensa... Es precisamente la palabra utilizada en el momento final de las sesiones del plenario la que mejor expresa y garantiza el derecho de defensa, en cuanto que constituye una especie de resumen o compendio de todo lo que ha sucedido en el debate, público y contradictorio, que constituye la esencia del juicio oral. El acusado conoce mejor que nadie todas las vicisitudes, que pueden influir en la mejor calificación y enjuiciamiento de los hechos que constituyen la base de la acusación” (STC 13/2006, FJ 4).

En esta sentencia, además de la exposición citada, se afirma respecto del derecho a la última palabra que “[e]l hecho de configurarse como una obligación legal, sólo potestativa en su ejercicio para el acusado, como una garantía del proceso con contenido autónomo y propio dentro del derecho de defensa y que se conecta, de este modo, a su vez, con el derecho a un proceso con todas las garantías constitucionalmente reconocido en el artículo 24.2 CE, ha llevado a este Tribunal a no exigir carga adicional probatoria en torno a la repercusión efectiva que su pleno ejercicio hubiera hipotéticamente producido aunque sí respecto a la total ausencia de la posibilidad de que el acusado haya podido defenderse por sí mismo” (STC 13/2006, FJ 5).

La anterior afirmación se realizó en un supuesto en que fue denegado el derecho a la última palabra en un procedimiento establecido por la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. En dicha Ley, a diferencia de lo que ocurre en el procedimiento de faltas, que es el concreto supuesto planteado en el presente amparo, y tal como se destacó en dicha STC 13/2006, FJ 5, el artículo 37.2 *in fine* establece, expresamente, que, tras la práctica de la prueba y el turno de intervenciones del equipo técnico, el Ministerio Fiscal y el Letrado del menor, “[e]l Juez oír al menor, dejando la causa vista para sentencia”. Pues bien, es necesario precisar que, aun cuando no puede reducirse la garantía de la última palabra incondicionalmente a una mera infracción formal desvinculada de la comprobación de que se ha generado una indefensión material, dicha garantía exige, al menos desde el plano constitucional un desarrollo argumental en la demanda de amparo acerca de la existencia de una lesión material que permita a este Tribunal valorar la concurrencia de la misma.

En efecto, este Tribunal ya desde la STC 48/1984, de 4 de abril, destacó, por un lado, que “la idea de indefensión engloba, entendida en un sentido amplio, a todas las demás violaciones de derechos constitucionales que pueden colocarse en el marco del artículo 24” (FJ 1) y, por otro, que “[e]l concepto jurídico-constitucional de indefensión que el artículo 24 de la Constitución permite y obliga a construir, no tiene por qué coincidir enteramente con la figura jurídico-procesal de la indefensión... La conclusión que hay que sacar de ello es doble: por una parte, que no toda infracción de normas procesales se convierte por sí sola en indefensión jurídico-constitucional y por ende en violación de lo ordenado por el artículo 24 de la Constitución; y, por otra parte, que la calificación de la indefensión con relevancia jurídico-constitucional o con repercusión o trascendencia en el orden constitucional ha de llevarse a cabo con la introducción de factores diferentes del mero respeto –o, a la inversa, de la infracción de las normas procesales y del rigor formal del enjuiciamiento” (FJ 1). Así, en la STC 48/1986, de 23 de abril, se señaló que “una indefensión constitucionalmente relevante no tiene lugar siempre que se vulneren cualesquiera normas procesales, sino sólo cuando con esa vulneración se aparejan consecuencias prácticas consistentes en la privación del derecho de defensa y en un perjuicio real y efectivo de los intereses del afectado por ella” (FJ 1). Este Tribunal sigue reiterando que para que “una irregularidad procesal o infracción de las normas de procedimiento alcance relevancia constitucional debe producir un perjuicio real y efectivo en las posibilidades de defensa de quien las denuncie” (por todas, SSTC 233/2005, de 26 de septiembre, FJ 10, o 130/2002, de 3 de junio, FJ 4).

En relación con lo anterior, se viene afirmando de manera continuada la exigencia de la indefensión material no sólo respecto de la vulneración del artículo 24.1 CE –por ejemplo, en supuestos de omisión del trámite de audiencia (por todas, STC 156/2007, de 2 de julio, FJ 4) o defectuosos emplazamientos (por todas, STC 199/2006, de 3 de julio, FJ 5)– sino, específicamente, respecto de derechos expresamente reconocidos en el artículo 24.2 CE, como los derechos al juez ordinario predeterminado por la ley y a la imparcialidad judicial, en relación con las incidencias en las composiciones de los órganos judiciales (por todas, STC 215/2005, de 12 de septiembre, FJ 2), o determinadas garantías contenidas en el derecho a un proceso con todas las garantías, como pueden ser la de contradicción en la práctica de diligencias de entrada y registro domiciliario, respecto de su valor probatorio (por todas, STC 219/2006, de 3 de julio, FJ 7), o la de inmediación, respecto de dar por reproducido en juicio las pruebas documentales sin proceder a su lectura (por todas, STC 233/2005, de 26 de septiembre, FJ 10).

En conclusión, y como se ha dicho antes, la vulneración del derecho a la última palabra, en tanto que manifestación del derecho a la autodefensa, como una de las

garantías contenidas en el derecho a la defensa previsto en el artículo 24.2 CE, no se debe configurar como una mera infracción formal desvinculada de la comprobación de que se ha generado una indefensión material, cuya argumentación es una carga procesal del recurrente en amparo.»

(STC 258/2007, de 18 de diciembre. Recurso de amparo avocado al Pleno núm. 2670/2004. Ponente: Don Pablo Pérez Tremps. «BOE» de 22 de enero de 2007).

ARTÍCULOS 954 Y SIGUIENTES

Recurso de revisión penal

«Hemos afirmado ya en diversas ocasiones que el procedimiento al que la ley denomina “recurso de revisión” no es un recurso en su sentido más habitual de mecanismo procesal dirigido a la reforma o a la anulación de una resolución judicial que por esta posibilidad aún no deviene firme, sino “más bien una vía de impugnación autónoma” (SSTC 150/1997, de 29 de septiembre, FJ 3; 123/2004, de 13 de julio, FJ 3; 240/2005, de 10 de octubre, FJ 5; 59/2006, de 27 de febrero, FJ 2). En el ámbito penal esta vía tiene dos marcadas peculiaridades: se dirige a la rescisión de una sentencia penal condenatoria firme, constituyendo por ello una excepción a su intangibilidad, y lo hace a través de la reivindicación de la inocencia de quien resultó firmemente condenado. Se trata así “del acceso a la jurisdicción por parte de una persona condenada que pretende dejar de estarlo, por lo que pueden estar también en juego –porque es lo que se pretende discutir en forma de revisión–, según los casos, sus derechos a la presunción de inocencia, a la legalidad penal (tal era el supuesto que dio lugar a la STC 150/1997, FJ 3) y la libertad” (STC 240/2005, de 10 de octubre, FJ 5). Tanto en su conformación legislativa como en su aplicación judicial están implicados el valor constitucional de la seguridad jurídica y el derecho a la presunción de inocencia entendido como derecho a no ser condenado por hechos que no queden constataados más allá de toda duda razonable a través de pruebas practicadas con suficientes garantías.

Mientras que la consideración constitucional de este proceso hace que el acceso al mismo forme parte del derecho de acceso a la jurisdicción, de contenido constitucional más riguroso que el derecho de acceso al proceso (STC 240/2005, de 10 de octubre, FJ 5), su finalidad de impugnación de una sentencia firme y con ello su afectación a la seguridad jurídica lo configura como un mecanismo excepcional que admite la tasación de sus causas y su sometimiento “a condiciones de interposición estrictas” (SSTC 124/1984, de 18 de diciembre, FJ 6, y 240/2005, de 10 de octubre, FJ 5; también, SSTC 150/1997, de 29 de septiembre, FJ 5; 123/2004, de 13 de julio, FJ 3; 59/2006, de 27 de febrero, FJ 2). Además, al tratarse de un proceso que en la mayor parte de los supuestos encuentra su razón de ser en la reconsideración de la culpabilidad de una persona a partir de la aparición de nuevos hechos o pruebas de descargo o de la desaparición de hechos o pruebas de cargo, la constitucionalidad de la decisión judicial al respecto ex artículo 24.2 CE, en fase de admisión o de estimación de la revisión, deberá tomar en consideración los cánones propios del derecho a la presunción de inocencia. No debe olvidarse que, como tempranamente afirmó la STC 124/1984, de 18 de diciembre, la existencia del recurso de revisión penal “se presenta esencialmente como un imperativo de la justicia, configurada por el artículo 1.1 de la Constitución, junto a la libertad, la igualdad y el pluralismo político, como uno de los ‘valores superiores’ que propugna el Estado social y democrático de Derecho en el que

España, en su virtud, se constituye. Es una exigencia de la justicia, tal y como la entiende el legislador constituyente, estrechamente vinculada a la dignidad humana y a la presunción de inocencia, por cuanto el factor por el que resultó neutralizada ésta en la sentencia cuya revisión se pide, resulta a su vez anulado por datos posteriores que la restablecen en su incolumidad” (FJ 6; también, SSTC 150/1997, de 29 de septiembre, FJ 5; 123/2004, de 13 de julio, FJ 3; 240/2005, de 10 de octubre, FJ 5; 59/2006, de 27 de febrero, FJ 2).»

(STC 70/2007, de 16 de abril. Recursos de amparo acumulados 1404/2003 y 7314/2004. Ponente: Doña María Emilia Casas Baamonde. «BOE» de 23 de mayo de 2007).

ARTÍCULOS 962 Y SIGUIENTES

Juicio de faltas. Citación para el juicio. Derecho de defensa

«En diversas ocasiones hemos afirmado, en efecto, en relación en concreto al juicio de faltas, que la finalidad esencial de la citación al mismo “es la de garantizar el acceso al proceso y la efectividad del derecho de defensa constitucionalmente reconocido” (SSTC 41/1987, de 6 de abril, FJ 3; 327/1993, de 8 de noviembre, FJ 2; 10/1995, de 16 de enero, FJ 2). No debe olvidarse que “[e]l derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE implica, entre sus múltiples manifestaciones, no sólo el derecho de acceso al proceso y a los recursos legalmente previstos, sino también un ajustado sistema de garantías para las partes, entre las que se encuentra el adecuado ejercicio del derecho de defensa, para que puedan hacer valer en el proceso sus derechos e intereses legítimos” y que “[p]ara la realización efectiva del derecho de defensa en todas y cada una de las instancias legalmente previstas adquiere singular relevancia el deber de los órganos judiciales de posibilitar la actuación de las partes” (STC 94/2005, de 18 de abril, FJ 2).

En la presente queja en torno al momento de citación a la vista oral en un juicio de faltas, la dimensión del derecho a la tutela judicial efectiva que está en juego es el derecho de acceso a la jurisdicción. Si bien es cierto que la denuncia de la recurrente había sido previamente aceptada, había dado lugar a la incoación de diligencias previas y había provocado la práctica de alguna de ellas, resulta determinante el hecho de que la queja de amparo se refiera a la imposibilidad de acudir a la fase esencial del juicio de faltas y que integra la casi totalidad del procedimiento, que es el propio acto del juicio. Procede recordar, en efecto, que “la doctrina constitucional ha puesto de relieve que en el juicio de faltas, a diferencia del proceso por delitos, no existe una fase de instrucción o sumario ni una fase intermedia” (STC 52/2001, de 26 de febrero, FJ 5; también, SSTC 34/1985, de 7 de marzo, FJ 2; 54/1987, de 13 de mayo, FJ 1) de manera que, “una vez iniciado el proceso, se pasa de inmediato al juicio oral, que es donde se formulan las pretensiones y se practican las pruebas” (SSTC 34/1985, FJ 2; 54/1987, FJ 1; 52/2001, FJ 5; también, SSTC 72/1991, de 8 de abril, FJ 4; 283/1993, de 24 de febrero, FJ 2; 56/1994, de 24 de febrero, FJ 7).

Desde este enfoque la decisión del Juzgado de no posponer la celebración del juicio equivale materialmente a una denegación de jurisdicción que lesiona el artículo 24.1 CE siempre que no haya concurrido negligencia de la recurrente en su propia incomparecencia al juicio (SSTC 25/1997, de 11 de febrero, FJ 2; AATC 10/1993, de 18 de enero, FJ 2; 248/1995, de 22 de septiembre, FJ 2) y en la medida en que aquella decisión revele “una clara desproporción entre los fines que preserva y los intereses que sacrifica”, sea

“por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón” (STC 88/1997, de 5 de mayo, FJ 2; también, entre otras, SSTC 236/1998, de 14 de diciembre, FJ 2; 295/2000, de 11 de diciembre, FJ 2; 132/2004, de 13 de julio, FJ 3).

El análisis constitucional de la decisión judicial impugnada en este proceso de amparo desde el punto de vista del derecho de defensa (art. 24.2 CE) nos conduce al mismo resultado, dado que su vulneración también exige tanto que la indefensión que se denuncia no sea imputable a la propia negligencia de quien la efectúa, como que no esté justificada por la preservación de otros bienes e intereses constitucionales en términos de proporcionalidad.»

(STC 220/2007, de 8 de octubre de 2007. Recurso de amparo 4091/2005. Ponente: Doña María Emilia Casas Baamonde. «BOE» de 14 de noviembre de 2007)

LEY ORGÁNICA 2/1979, DE 3 DE OCTUBRE, DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ARTÍCULO 43.2

Plazo para la interposición del recurso de amparo

«Ha de traerse a colación la doctrina de este Tribunal (recordada últimamente en la STC 6/2007, de 15 de enero) según la cual: “[E]l plazo legal de veinte días que establece el artículo 44.2 LOTC para la interposición del recurso de amparo es un plazo de caducidad, improrrogable, no susceptible de suspensión y, por consiguiente, de inexorable cumplimiento, que ha de computarse desde que se tiene conocimiento de la decisión lesiva del derecho fundamental o de la resolución del medio impugnatorio articulado contra ella, sin que sea admisible una prolongación artificial de la vía judicial previa a través de recursos manifiestamente improcedentes. En relación con la noción de recursos manifiestamente improcedentes este Tribunal tiene declarado también que la armonización del principio de seguridad jurídica con el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) exige una aplicación restrictiva del concepto en cuestión, considerando como tales sólo aquellos cuya improcedencia derive de forma evidente del propio texto legal, sin dudas interpretativas que sea necesario despejar por medio de criterios hermenéuticos no absolutamente discutibles”.»

(STC 54/2007, de 12 de marzo. Recurso de amparo 5099/2004. Ponente: Don Guillermo Jiménez Sánchez. «BOE» de 17 de abril de 2007).

ARTÍCULO 44.1.a)

Agotamiento de la vía judicial previa

«Es doctrina consolidada que el artículo 44 LOTC establece, entre otras, la exigencia de agotar todos los recursos utilizables en vía judicial ordinaria como consecuencia del carácter subsidiario del recurso de amparo, ya que la tutela general de los derechos y libertades corresponde primeramente a los órganos del Poder Judicial y, por tanto, cuando existe un recurso susceptible de ser utilizado, y adecuado por su carácter y natu-

raleza para tutelar la libertad o derecho que se entiende vulnerado, tal recurso ha de agotarse antes de venir a este Tribunal (STC 103/2004, de 2 de junio, FJ 2, entre otras). Asimismo, es doctrina reiterada que el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el artículo 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) ofrece un cauce para remediar los defectos procesales que causen indefensión o las resoluciones que resulten incongruentes, en los términos y condiciones previstos legalmente, que como remedio último debe ser intentado antes de acudir al amparo y sin cuyo requisito la demanda deviene inadmisibile, conforme a los artículos 44.1.a) y 50.1.a) LOTC, por falta de agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial (SSTC 219/2004, de 29 de noviembre, FJ 4; 47/2006, de 13 de febrero, FJ 2, y 269/2006, de 11 de septiembre, FJ 2). Y dado que en este caso no se planteó aquel incidente, habrá de inadmitirse la queja de incongruencia que formuló el demandante.

(.../...)

Con arreglo a la doctrina de este Tribunal, al analizar el requisito del agotamiento de la vía judicial previa nuestro control se debe limitar a examinar si el mencionado recurso era razonablemente exigible, lo que se traduce en que el presupuesto procesal de agotar la vía previa no puede configurarse como la necesidad de interponer cuantos recursos fueren imaginables, bastando para dar por cumplido este requisito con la utilización de los que “razonablemente puedan ser considerados como pertinentes sin necesidad de complejos análisis jurídicos” (entre otras, SSTC 114/1992, de 14 de septiembre, FJ 2; 51/2000, de 28 de febrero, FJ 2, y 137/2004, de 13 de septiembre, FJ 2). En otras palabras, “todos los recursos utilizables” ex artículo 44.1.a) LOTC no son la totalidad de los posibles o imaginables, sino únicamente aquellos que puedan ser conocidos y ejercitables por los litigantes sin necesidad de superar unas dificultades interpretativas mayores de lo exigible razonablemente, esto es, sólo han de ser utilizados aquellos cuya procedencia se desprenda de modo claro y terminante del tenor de las previsiones legales, y además que, dada su naturaleza y finalidad, sean adecuados para reparar la lesión presuntamente sufrida (SSTC 169/1999, de 27 de septiembre, FJ 3; 178/2000, de 26 de junio, FJ 3; 101/2001, de 7 de mayo, FJ 1; y 57/2003, de 24 de marzo, FJ 2).

(.../...)

Este Tribunal ha declarado que el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el artículo 241 LOPJ ofrece un cauce para remediar los defectos procesales que causen indefensión o las resoluciones que resulten incongruentes, “en defecto de recurso válido, en los términos y condiciones previstos legalmente” (STC 269/2006, de 11 de septiembre, FJ 2, entre otras). Dichos términos legales se refieren a la viabilidad de este medio de impugnación para denunciar “los defectos de forma que hayan causado indefensión”, siempre que “no hayan podido denunciarse antes de recaer la resolución que ponga fin al proceso”.»

(SSTC 75 y 76/2007, de 16 de abril. Recursos de amparo 4774/2004 y 4984/2004. Ponente: Don Javier Delgado Barrio. «BOE» de 23 de mayo de 2007).

Agotamiento de la vía judicial previa. Incidente de nulidad de actuaciones

«Conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, el requisito de agotar todos los recursos utilizables en la vía judicial ordinaria que establece el artículo 44.1.a) LOTC deriva de la necesidad de respetar la subsidiariedad del recurso de amparo, dado que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 53.2 CE, la tutela general de los derechos y libertades corresponde, en primer lugar, a los órganos del Poder Judicial. Consecuencia de lo anterior es que, cuando existe un recurso susceptible de ser utilizado y ade-

cuado por su carácter y naturaleza para tutelar la libertad o derecho que se entiende vulnerado, tal recurso ha de interponerse antes de acudir a este Tribunal; es preciso, por tanto, que se apuren las posibilidades que los cauces procesales ofrecen en la vía judicial para la reparación del derecho fundamental que se estima lesionado, de suerte que cuando aquellas vías no han sido recorridas, el recurso de amparo resultará inadmisibile (entre muchas otras, SSTC 133/2001, de 13 de junio, FJ 3; 190/2001, de 1 de octubre, FJ 2; 39/2003, de 27 de febrero, FJ 3; 192/2003, de 27 de octubre, FJ 2; 36/2004, de 8 de marzo, FJ 2; 103/2004, de 2 de junio, FJ 2; 151/2004, de 20 de septiembre, FJ 5; 60/2005, de 14 de marzo, FJ 2; 288/2005, de 7 de noviembre, FJ 1; 313/2005, de 12 de diciembre, FJ 2; y 85/2006, de 27 de marzo, FJ 2).

Entre los recursos y remedios procesales exigibles para cumplir el requisito previsto en el citado artículo 44.1.a) LOTC este Tribunal ha incluido el incidente de nulidad de actuaciones al que alude el Abogado del Estado (por todas, SSTC 28/2004, de 4 de marzo, FJ 4; y 235/2005, de 26 de septiembre, FJ 2), incidente que, tras la modificación operada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, se recoge en el artículo 241 LOPJ y constituye un remedio destinado a reparar los defectos que originen cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 CE, entre ellos, la incongruencia omisiva en que puedan incurrir las resoluciones judiciales. Pero, como sostiene el Ministerio Fiscal, y hemos señalado en varias ocasiones (SSTC 288/2005, de 7 de noviembre, FJ 1; 268/2005, de 24 de octubre, FJ 4; y 174/2004, de 18 de octubre, FJ 2), constituye un medio igualmente idóneo para denunciar la incongruencia el establecido en el artículo 215.2 LEC, precepto que recoge la posibilidad de solicitar el complemento de las “sentencias o autos que hubieren omitido manifiestamente pronunciamientos relativos a pretensiones oportunamente deducidas y sustanciadas en el proceso”.

(.../...)

Como hemos subrayado en muchas ocasiones, el requisito de agotar la vía judicial exigido por el artículo 44.1.a) LOTC “ha de ser interpretado de manera flexible y finalista” (entre otras muchas, SSTC 133/2001, de 13 de junio, FJ 3; 190/2001, de 1 de octubre, FJ 2; y 164/2003, de 29 de septiembre, FJ 2) y “no obliga a utilizar en cada caso todos los medios de impugnación posibles, sino tan sólo aquellos normales que, de manera clara, se manifiestan como ejercitables, de forma que no quepa duda respecto de la procedencia y la posibilidad real y efectiva de interponer el recurso” (entre las últimas, SSTC 137/2006, de 8 de mayo, FJ 2; 152/2006, de 22 de mayo, FJ 5; y 62/2007, de 27 de marzo, FJ 2), “sin necesidad de superar unas dificultades interpretativas mayores de lo exigible razonablemente” (entre otras, SSTC 57/2003, de 24 de marzo, FJ 2; 249/2006, de 24 de julio, FJ 1; 75/2007, de 16 de abril, FJ 2; y 76/2007, de 16 de abril, FJ 2).»

(STC 144/2007, de 18 de junio. Recurso de amparo 3877/2004. Ponente: Doña María Emilia Casas Baamonde. «BOE» de 27 de julio de 2007. En el mismo sentido, STC 204/2007, de 24 de septiembre, «BOE» de 31 octubre de 2007).

ARTÍCULO 44.1.c)

Invocación judicial previa del derecho fundamental vulnerado

«Tal y como el Pleno de este Tribunal recordó recientemente en la STC 132/2006, de 24 de abril (FJ 3), la razón que sustenta la exigencia de invocación tempestiva de la supuesta vulneración de derechos fundamentales reside en la necesidad de preservar

el carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional, de modo que sirve a la articulación de la función de protección de los derechos fundamentales que cumplen tanto la jurisdicción ordinaria como la jurisdicción constitucional. Se trata de un requisito según el cual, con carácter previo a la interposición del recurso de amparo constitucional, ha de darse oportunidad a los órganos jurisdiccionales ordinarios de reparar la vulneración supuestamente cometida a través de la inserción en el proceso judicial del problema constitucional objeto del recurso de amparo (entre muchas, SSTC 1/1981, de 26 de enero, FJ 4; 17/1982, de 30 de abril, FJ 5; 201/2000, de 24 de julio, FJ 3; 29/2004, de 4 de marzo, FJ 3). El requisito previsto en el artículo 44.1.c) LOTC incluye una doble exigencia: la invocación formal del derecho constitucional vulnerado y la exigencia temporal de que esa invocación se produzca “tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello”. Esta doble exigencia, de forma y tiempo, implica que la inobservancia del requisito puede producirse bien de manera radical, cuando no se ha invocado el derecho constitucional ante los órganos de la jurisdicción ordinaria; bien cuando, aun invocada la violación, esa invocación hubiera sido tardía por no realizada “tan pronto como hubiera sido conocida” y hubiere lugar a ello (STC 153/1999, de 14 de septiembre, FJ 2). En consonancia con la inclusión de la exigencia temporal en el requisito del artículo 44.1.c) LOTC, este Tribunal ha declarado incumplido dicho requisito debido a la tardía invocación en el proceso judicial en las SSTC 171/1992, de 26 de octubre, y 153/1999, de 14 de septiembre, y en el ATC 138/2002, de 23 de julio.»

(STC 7/2007, de 15 de enero. Recurso de amparo 648/2004. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 15 de febrero de 2007).

«El artículo 44.1.c) LOTC, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, arbitra como presupuesto procesal para la admisión de la demanda de amparo frente a supuestas vulneraciones de derechos fundamentales y libertades públicas que tuvieran su origen inmediato y directo en actos u omisiones de los órganos judiciales “que se haya invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello”.

a) La razón que sustenta esta exigencia y, con ella, la interpretación teleológica del mencionado requisito, estriba, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, en la necesidad de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional, configurándose como un mecanismo esencial para la articulación entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción constitucional, por cuanto exige que con carácter previo al recurso de amparo constitucional se haya dado una efectiva oportunidad a los órganos jurisdiccionales ordinarios para reparar la vulneración supuestamente cometida a través de la inserción en el proceso judicial del problema constitucional que constituye el objeto del recurso de amparo constitucional. Así, pues, aquel requisito está directamente ordenado a facilitar que en el proceso judicial, vía ordinaria de la defensa de los derechos y libertades públicas, quien conoce de él pueda satisfacer tales derechos o libertades, haciendo innecesario el acceso al proceso constitucional. Su finalidad, por consiguiente, es la de someter al Juez que conoce del proceso, o al que están atribuidos otras instancias o recursos útiles para remediar la vulneración constitucional, los motivos susceptibles de fundar el recurso de amparo con el designio de introducir en el debate del que conoce el Juez o Tribunal los motivos y fundamentos referentes al derecho constitucional que se reputa vulnerado y, en su caso, propiciar que se remedie en la instancia o en los recursos la vulneración del tal derecho.

El sentido más profundo del requisito exigido por el artículo 44.1.c) LOTC –hechos declarado en la STC 203/1987, de 18 de diciembre–, “reside en facilitar que los

Jueces y Tribunales puedan cumplir su función tutelar de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional... o bien la de conseguir que los órganos judiciales ordinarios remedien por sí mismos la violación que ellos causen del derecho o libertad fundamental, dándoles la oportunidad de argumentar y pronunciarse sobre la cuestión que luego puede ser objeto del recurso último y subsidiario de amparo. Y que esa invocación previa puede hacerse ante el mismo órgano judicial cuando exista un remedio procesal previsto, aunque las posibilidades de acogida sean remotas, o bien ante el Tribunal superior directamente... Todo ello, obviamente, para preservar el carácter subsidiario de la jurisdicción constitucional de amparo, que resultará desvirtuada si ante ella se trajeran cuestiones sobre las que previamente, a través de las vías procesales oportunas, no se ha dado ocasión de pronunciarse a los órganos del Poder Judicial, que son los que de modo directo y en primer término garantizan los derechos fundamentales que la Constitución proclama” (FJ 2; SSTC 201/2000, de 24 de julio, FJ 2; 130/2006, de 24 de abril, FJ 4; 132/2006, de 27 de abril, FJ 2, por todas).

b) El requisito previsto en el artículo 44.1.c) LOTC incluye una doble exigencia: la invocación formal del derecho constitucional vulnerado y el que esa invocación se produzca “tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello”. Esta doble exigencia, de forma y tiempo, implica que la inobservancia del requisito puede producirse, bien de manera radical, cuando no se ha invocado el derecho constitucional ante los órganos de la jurisdicción ordinaria, bien de forma menos extrema, pero a la postre potencialmente eficaz, so pena de eliminar la funcionalidad lógica del elemento temporal inserto en el requisito, cuando, aun invocada la violación, esa invocación hubiera sido tardía por no realizada “tan pronto como hubiera sido conocida” y hubiere lugar a ello (STC 153/1999, de 14 de septiembre, FJ 2; doctrina que reiteran las SSTC 132/2006, de 27 de abril, FJ 2; 7/2007, de 15 de enero, FJ 3; 93/2007, de 7 de mayo, FJ 3).

La determinación del momento en que se ha de efectuar la invocación exigida no puede quedar a la libre voluntad de la parte (ATC 128/1981, de 25 de noviembre, FJ 2), de modo que “el momento procesal oportuno para efectuar la invocación en el previo procedimiento judicial es el inmediatamente posterior a aquel en que se produzca la pretendida lesión, sin perjuicio de reiterarla en la posterior cadena de recursos” (SSTC 171/1992, de 26 de octubre, FJ 3; 107/1995, de 3 de julio, FJ 3; 143/1996, de 16 de septiembre, FJ único). La pronta y formal invocación en el proceso ordinario del derecho fundamental que se estima vulnerado hace posible su inmediata e idónea reparación por el órgano judicial al que se reprocha la infracción; evita la reprobación constitucional de una actuación judicial sobre cuya irregularidad no había sido advertido su agente; estratifica racionalmente la jurisdicción de amparo y, con ello, posibilita la plena subsidiariedad y la propia funcionalidad de la jurisdicción constitucional; y, en fin, preserva el itinerario procesal posible de la cuestión que tiene por centro un derecho fundamental y, por ello, su completo debate y análisis por las partes implicadas en el proceso por el órgano judicial directamente afectado y por los demás órganos judiciales con jurisdicción en el mismo (STC 188/1998, de 28 de septiembre, FJ 2; doctrina que reiteran las SSTC 132/2006, de 27 de abril, FJ 2; 190/2006, de 19 de junio, FJ 2).

En consonancia con la inclusión de la exigencia temporal del requisito del artículo 44.1.c) LOTC, este Tribunal en distintas ocasiones ha declarado incumplido este requisito debido a la tardía invocación en el proceso judicial (entre otras, SSTC 171/1992, de 26 de octubre; 153/1999, de 14 de septiembre; 132/2006, de 27 de abril; 7/2007, de 15 de enero; 93/2007, de 7 de mayo).

c) La finalidad apuntada de preservar el carácter subsidiario del recurso de amparo ha guiado la interpretación de este requisito y el contenido mínimo del que

debe dotarse de la invocación para que pueda considerarse cumplido. En tal sentido, el Tribunal ha rechazado una interpretación literal o excesivamente rigorista de este requisito, aunque el rechazo a tal entendimiento excesivamente formalista no ha llegado ni puede llegar a un vaciamiento absoluto de un precepto legal cuya ordenación responde a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo que se desprende claramente del artículo 53.2 CE, y el titular del derecho fundamental debe facilitar su protección y hacer posible, con su invocación, que el órgano judicial remedie la presunta violación del correspondiente derecho. Por ello, en numerosas resoluciones, que constituyen un cuerpo jurisprudencial consolidado, este Tribunal ha declarado que si bien la invocación formal exigida por el artículo 44.1.c) LOTC no supone necesaria e inexcusablemente la cita concreta y numérica del precepto de la Constitución en el que se proclama el derecho o los derechos supuestamente vulnerados, ni siquiera la mención de su *nomen iuris*, ha de efectuarse, sin embargo, de manera que se cumpla la finalidad perseguida con aquel requisito, lo que significa que se ha de ofrecer base suficiente para que, en la vía judicial, pueda entrarse a conocer de las concretas vulneraciones después aducidas en el recurso de amparo, lo que requiere, al menos, una delimitación del contenido del derecho que se dice vulnerado o, en otras palabras, que el tema quede acotado en términos que permitan a los órganos judiciales pronunciarse sobre el mismo. Así, se ha señalado que lo decisivo es que, a través de las alegaciones que se formulan en la vía judicial, de los términos en que se ha planteado el debate en la vía procesal o de la descripción fáctica o histórica o de los datos o circunstancias de hecho de la violación del derecho fundamental o del agravio del mismo, se permita a los órganos judiciales su conocimiento en orden a que, de un lado, puedan argumentar y pronunciarse sobre la cuestión, y, de otro, reparen, en su caso, la vulneración aducida.

En definitiva, sólo se cumple el requisito si la invocación se hace efectivamente en el curso del proceso “tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello” y si se pone en conocimiento del órgano judicial el hecho fundamentador de la vulneración, de modo que la pretensión deducida en amparo no tenga un contenido distinto al que se hizo valer ante los órganos judiciales, y se evita así que el recurso de amparo se convierta en un remedio alternativo e independiente de protección de los derechos fundamentales (SSTC 201/2000, de 24 de julio, FJ 3; 130/2006, de 24 de abril, FJ 4; 132/2006, de 27 de abril, FJ 3, por todas).»

(STC 211/2007, de 8 de octubre. Recurso de amparo 7594/2003. Ponente: Don Vicente Conde Martín. «BOE» de 14 de noviembre de 2007).

ARTÍCULO 86.1

Pérdida de objeto del proceso de amparo

«La desaparición sobrevenida del objeto ha sido admitida por este Tribunal como forma de terminación del proceso constitucional de amparo cuando en el procedimiento que dio origen al recurso de amparo la lesión aducida fue reparada o bien por los propios órganos judiciales, o bien como consecuencia de la desaparición de la causa o acto que inició el procedimiento (SSTC 151/1990, de 4 de octubre, FJ 4; 139/1992, de 13 de octubre, FJ 2; 57/1993, de 15 de febrero, FJ único; 257/2000, de 30 de octubre, FJ 2; 10/2001, de 29 de enero, FJ 2; y 13/2005, de 31 de enero, FJ 2). Este Tribunal ha declarado en reiteradas ocasiones que la función que cumple el recurso de amparo es la de la reparación de lesiones singulares y efectivas de los derechos fundamentales, por lo que cuando tal reparación se produce fuera del proceso de amparo no

cabe sino concluir que éste carece desde ese momento de objeto, salvo que a pesar de haber desaparecido formalmente el acto lesivo nuestra respuesta siguiera siendo necesaria teniendo en cuenta otros elementos de juicio (SSTC 13/2005, de 31 de enero, FJ 2; 84/2006, de 27 de marzo, FJ 2; 128/2006, de 24 de abril, FJ 2; y 332/2006, de 20 de noviembre, FJ 2).».

(STC 118/2007, de 21 de mayo. recurso de amparo 3265/2003. Ponente: Don Javier Delgado Barrio. «BOE» de 22 de junio de 2007).

REAL DECRETO 190/1996, DE 9 DE FEBRERO, POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO PENITENCIARIO

ARTÍCULO 242.i)

Derecho del interno de asesorarse por letrado durante la tramitación del expediente sancionador

«Por lo que se refiere al derecho de defensa en el ámbito de los expedientes sancionadores penitenciarios, hemos afirmado que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 242.2 del Reglamento penitenciario, aprobado por Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, el asesoramiento para la defensa del incurso en el expediente puede ser realizada no solamente a través de Abogado (aunque su intervención no sea preceptiva), sino también valiéndose del consejo de un funcionario, normalmente el Jurista criminólogo del centro penitenciario, como constaba ya en los artículos 130.1 y 281.5 del Reglamento penitenciario de 1981 [SSTC 74/1985, de 18 de junio, FJ 3; 2/1987, de 21 de enero, FJ 6; 190/1987, de 1 de diciembre, FJ 3; 192/1987, de 2 de diciembre FJ 2.b); 161/1993, de 17 de mayo, FJ 4; 143/1995, de 3 de octubre, FJ 4; y 128/1996, de 9 de julio, FJ 6]. Además, el propio Reglamento penitenciario permite que el asesoramiento para la defensa en un expediente disciplinario se lleve a cabo “por cualquier persona que designe” el interno. Esta misma doctrina subraya la relevancia de la posibilidad de asesorarse legalmente el interno como garantía para preparar adecuadamente su defensa en el procedimiento disciplinario frente a los cargos que le imputan, de suerte que la ausencia de respuesta por parte de la Administración penitenciaria a la solicitud de asesoramiento legal del interno se considera lesiva del derecho a la defensa garantizado por el artículo 24.2 CE, como hemos tenido ocasión de declarar en diversas ocasiones (por todas, SSTC 161/1993, de 17 de mayo, FJ 4; 143/1995, de 3 de octubre, FJ 4; 181/1999, de 11 de octubre, FJ 4; y 236/2002, de 9 de diciembre, FJ 4).».

(STC 66/2007, de 27 de marzo. Recurso de amparo 6963/2004. Ponente: Don Manuel Aragón Reyes. «BOE» de 26 de abril de 2007).