

No sólo el TC sino que también el TS se ha ocupado en numerosas ocasiones de determinar qué es la incongruencia y de qué manera y con qué consecuencias afecta al derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y en última instancia al proceso debido⁵¹¹.

La jurisprudencia del TC afirma que "La congruencia es compatible, sin embargo, con la utilización por el órgano judicial del principio tradicional del cambio del punto de vista jurídico expresado en el aforismo *iura novit curia*, en cuya virtud los Jueces y Tribunales no están obligados a motivar sus Sentencias, ajustándose estrictamente a las alegaciones de carácter jurídico aducidas por las partes. La potestad para aplicar la norma les faculta para desvincularse de la

511 La STS de 5 de mayo de 1988 (RA 3478) F. J. 1º, en la que el MF sostiene, aunque el TS declara no haber lugar al recurso, se ha producido indefensión en la parte acusadora, por incongruencia de la AN. Otro ejemplo de incongruencia por resolver la sentencia puntos no sometidos a su decisión, por exceso, (en contra de lo establecido en el art. 359 LEC), afectando por tanto al derecho fundamental de defensa, lo hallamos en la STS de 6 de marzo de 1990 (RA 1671) F. J. 2º. Como ejemplo de incongruencia por defecto, STS de 6 de abril de 1990, "La omisión en el fallo de todo pronunciamiento sobre la reconvenición, ya para estimarla total o parcialmente o para desestimarla, coloca evidentemente al reconviniente en situación de indefensión en cuanto al derecho ejercitado, contraviniendo así lo dispuesto en el art. 24.1 CE y obligando, en caso de no corregirse esa deficiencia, a seguir el reconviniente un nuevo pleito para reclamar sus derechos. En consecuencia, al no resolver todos los puntos litigiosos que fueron objeto de debate, la sentencia impugnada ha incurrido en el vicio de incongruencia por defecto." Vid. también SSTs, de 22 diciembre de 1990, 30 de septiembre de 1991. **MONTERO/ORTELLS/GOMEZ/MONTON** Derecho Jurisdiccional, op. cit., t. III, pp. 401-412. Donde se opta por la denominación correlación con preferencia a la de congruencia. **RAMOS MENDEZ F.** El proceso penal..., op. cit., pp. 390-393.

argumentación jurídica esgrimida por los litigantes, pudiendo basar su decisión en razonamientos jurídicos distintos."⁵¹²

Relacionado también con la incongruencia y por tanto con la prohibición de la indefensión, pero ceñido a la segunda instancia procesal y vigente en todos los órdenes jurisdiccionales, nos encontramos con la prohibición de la *reformatio in peius* como límite de la potestad jurisdiccional en tanto su vigencia no sea anulada por uno de los medios previstos en la ley⁵¹³.

512 STC 88/1992, de 8 de junio, F. J. 2º. Por todas en relación con los límites de la congruencia, vid. STS de 16 de abril de 1990 (RA 2719) F. J. 2º. Con respecto al cambio del punto de vista jurídico, afirma la STS de 9 de febrero de 1981 (RA 388) Considerando 3º, "la incongruencia no se produce por el cambio del punto de vista jurídico, del Tribunal de instancia respecto del mantenido por los interesados, siempre que se observe por aquél el absoluto respeto para los hechos que son los únicos elementos que pertenecen a la exclusiva disposición de las partes,". Con respecto al principio *iura novit curia* vid., v. gr., STS de 16 de noviembre de 1981 (RA 4535) Considerando 5º, "habida cuenta, de una parte, que el principio *iura novit curia*, que rige en nuestro ordenamiento jurídico procesal, posibilita fundamentar el fallo con distintas apreciaciones jurídicas que hayan establecido las partes e incluso el juzgador cuya sentencia se contempla en diferente instancia o recurso, siempre y cuando, como en este caso ocurre, se tengan en cuenta los hechos alegados y reconocidos y no se altere la causa o razón de pedir." En igual sentido, SSTS de 15 de octubre de 1984 (RA 4865) Considerando 3º donde establece una vez más los límites de la potestad de los Jueces y Tribunales para aplicar la norma adecuada sin una rígida acomodación a la literalidad de los escritos de las partes, y SSTS de 21 de mayo de 1985 (RA 2406) Considerando 3º; de 24 de marzo de 1987 (RA 1720) referencia al principio *da mihi factum dabo tibi ius*. En el mismo sentido vid. STS de 10 de marzo de 1993 (RA 1829) F. J. 2º, "la incongruencia centra toda su determinación procesal en el enfrentamiento del fallo con las pretensiones de los escritos iniciales, siendo por tanto inocua la posibilidad de que se apliquen normas legales distintas por imperio del principio "Da mihi factum, dabo tibi ius" o su paralelo "iura novit curia", con tal de que ni se tergiversen los hechos ni se modifiquen las causas de pedir,".

513 STC 19/1992, de 14 de febrero, F. J. 2º, "Como ya ha tenido ocasión de poner de manifiesto con anterioridad este Tribunal (por todas, STC 17/1989) la prohibición de la *reformatio in peius* es una manifestación de la interdicción de indefensión que reconoce el art. 24 CE y una proyección de la congruencia en la segunda instancia, la cual incluye la prohibición de que el

B. Proceso debido y principio acusatorio

1. En general

El principio acusatorio es uno de los que configuran la LECrim que consagra un sistema acusatorio formal o mixto en el que confluyen caracteres propios de los sistemas originarios que cronológicamente se suceden en el tiempo, así del sistema acusatorio - necesidad de acusación para que haya juicio, separación de las funciones de acusar y juzgar, resultado de la investigación preliminar base de la acusación no de la sentencia, publicidad y confrontación-contradicción en el juicio oral, libre valoración de la prueba por el juzgador, prohibición de la *reformatio in peius* - y del inquisitivo - investigación y persecución de los delitos como función pública (principio de oficialidad) , procedimiento preliminar netamente inquisitivo que

órgano judicial *ad quem* exceda los límites en que viene formulada la apelación acordando una agravación de la sentencia recurrida que tenga origen exclusivo en la propia interposición del recurso.". Su vigencia se extiende también, aún sin existir norma expresa en tal sentido, a las apelaciones en los juicios de faltas (SSTC 54/1985, 84/1985, 115/1986, 202/1988). Por lo que a la jurisprudencia del TS respecta vid., STS de 27 de octubre de 1979 (RA 3760) Considerando 3º, "la prohibición de la *reformatio in peius* impide agravar la punición del contradictor sin recurso acusatorio,". Igualmente SSTC de 5 de mayo de 1980 (RA 1806) Considerando 3º; De 4 de octubre de 1985 (RA 4572) FF. JJ. 5º y 6º, donde se trata de deslindar con exactitud la congruencia o incongruencia de la prohibición de la *reformatio in peius*, en su aplicación. De 17 de junio de 1986 (RA 3166) F. J. 3º; De 16 de marzo de 1988 (RA 1973) F. J. 5º; de 16 de abril de 1990 (RA 2719) F. J. 6º, que la vulneración del principio de *reformatio in peius* "únicamente debe entenderse que existe cuando una resolución judicial es revocada, no concediendo o negando lo que pedía el apelante, sino agravándola en su perjuicio, sin que esto sea pedido por otro apelante o adherido a la apelación,"; de 25 de marzo de 1991 (RA 2368) F. J. 1º; de 9 de enero de 1992 (RA 175) F. J. 3º.

no precisa del ejercicio de la acción penal para su inicio y que puede ser secreto⁵¹⁴.

El principio acusatorio ("*Nemo iudex sine actore*"; "*Ne procedat iudex ex officio*") supone la necesidad de que exista una acusación sostenida por alguna de las partes legitimadas para ello, MF o ciudadano particular, con exclusión expresa del propio OJ como acusador (característica, como ya hemos señalado, propia del sistema acusatorio formal o mixto) para que se pueda abrir el juicio oral, ya que de otro modo la continuación del proceso sería imposible; supone también que el juzgador queda vinculado a la acusación en el sentido de que no podrá condenar a persona distinta de la acusada, ni podrá condenar por hechos distintos de los acusados⁵¹⁵.

514 MONTERO/ORTELLS/GOMEZ/MONTON Derecho Jurisdiccional, t. III, op. cit., pp. 20-29. FAIREN GUILLEN V. La disponibilidad del derecho a la defensa en el sistema acusatorio español en Temas del ordenamiento procesal, T. II, op. cit., nº 4, pp. 1208 y ss. GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, T. II, op. cit., pp. 35 y ss. Vid., arts. 642-644 LECRIM. MORENO/CORTES/GIMENO Introducción..., op. cit., pp. 243-246. GOMEZ ORBANEJA/HERCE QUEMADA Derecho procesal penal, op. cit., § 12, pp. 115 y ss. GOMEZ DE LIAÑO F. El proceso penal, op. cit., pp. 21 y ss.

515 GOMEZ ORBANEJA/HERCE QUEMADA Derecho procesal penal, op. cit., p. 121. Afirma GOMEZ DE LIAÑO F. en su obra El proceso penal, ya citada, "El principio acusatorio informa el sistema de enjuiciar, en la materia que nos ocupa, de manera que sin acusación no hay juicio penal, porque las iniciativas de los tribunales se refieren exclusivamente, a la apertura de la instrucción, para la cual basta el simple conocimiento de hechos que puedan revestir el carácter de infracción de la ley penal, al objeto de conocer su alcance, para poder determinarse la oportunidad de proceder, y acordarse medidas de aseguramiento, pero si a la vista de estas actuaciones no se llega a formular acusación, el tribunal está imposibilitado para continuar, conocer y fallar.", p. 30. MONTERO/ORTELLS/GOMEZ/MONTON Derecho Jurisdiccional, T. III, op. cit., pp. 27, 28. GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, T. II, op. cit., nº 16, pp. 64 - 72. GOMEZ COLOMER J.L. en ROXIN/ARZT/TIEDEMANN Introducción al Derecho Penal y al Derecho Penal Procesal, op. cit., pp. 230-231. RAMOS MENDEZ F. El proceso penal..., op. cit., pp. 31-32. MONTERO AROCA J. El principio acusatorio. Un intento de

Por lo que a la jurisprudencia concierne, entiende la misma que una de las manifestaciones más importantes del proceso debido en el específico ámbito del proceso penal la constituye el principio acusatorio, que según unánime doctrina, requiere la existencia de una acusación formal contra una persona determinada en el sentido antedicho, ya que ello, según estiman tanto el TC como el TS, forma parte del derecho a no sufrir indefensión, STC 18/1989, de 30 de enero⁵¹⁶.

2. Extensión

aclaración conceptual, op. cit., pp. 775-788. MARTINEZ ARRIETA A. El principio acusatorio: Teoría general y desarrollo jurisprudencial, op. cit., pp. 833-879. DE LA OLIVA/ARAGONESES /HINOJOSA/MUERZA/TOME Derecho Procesal Penal, op. cit., pp. 41-44.

516 Vid. entre otras, SSTS de 5 de noviembre de 1979 (RA 3814) Considerando 1º, de 11 de marzo de 1981 (RA 1107) Considerando 3º "el principio acusatorio básico en nuestro proceso penal, que no permite resolver en contra del reo cuestiones no planteadas ni postuladas en el juicio,"; de 3 de mayo de 1988 (RA 3449) F. J. 2º, aplicación indebida de agravación específica por el OJ ya que no se hace uso de la facultad del art. 733 LECRIM ante el manifiesto error en las conclusiones del MF que debiendo hacerlo no solicitó la mencionada agravante; De 9 de enero de 1990 (RA 287) F. J. 3º; de 31 de octubre de 1991 (RA 7475) F. J. 1º, "el proceso español está presidido por el principio o sistema acusatorio formal o mixto, y que no cabe, por tanto, condenar por delito que no ha sido objeto de acusación, del que los procesados no fueron informados en el momento procesal oportuno de la variación que se iba a efectuar de la acusación inicialmente formulada, con lo cual, elimina o disminuye sensiblemente cualquier posibilidad de defensa, ya que es evidente que una persona puede defenderse del delito de robo en el que sostiene no haber participado en absoluto, y no hacerlo de la receptación del que no fue acusado, y respecto al que permanece indefenso."; También STS de 22 de enero de 1992 (RA 430) F. J. 1º, "El conocimiento completo de esta base acusatoria permite al acusado valorar su contenido y en atención a las circunstancias del hecho, mostrar su conformidad o disconformidad con lo solicitado". Sobre este punto aporta interesantes consideraciones y abundante jurisprudencia tanto del TS como del TC, RUIZ VADILLO E. Algunas breves consideraciones sobre el sistema acusatorio y la interdicción constitucional de toda indefensión en el proceso penal, Madrid 1987.

En la misma línea, la STC 53/1989, de 22 de febrero detalla los límites de aplicación del principio acusatorio en el proceso penal. Así, se establece que deberá estar también presente en la fase de apelación de las sentencias y que rige igualmente en el juicio de faltas⁵¹⁷.

En la STS de 13 de octubre de 1989 (RA 7679) F. J. 1º, se determina el alcance exacto del principio acusatorio estableciendo los límites que le son propios y a los que tendrán que atenerse los OJJs penales para no producir situaciones de indefensión⁵¹⁸.

517 F. J. 2º "Es doctrina reiterada de este Tribunal en orden al principio acusatorio, que éste forma parte de las garantías sustanciales del proceso penal consagradas en el art. 24 de la Constitución y que, por tanto, dicho principio ha de aplicarse también en la fase de apelación de las Sentencias". En tal sentido, vid. SSTC 104/1986, de 17 de julio, 53/1987, de 7 de mayo, 240/1988, de 19 de diciembre y 109/1989, de 8 de junio.

F. J. 2º "El principio acusatorio rige también, obviamente, en el juicio de faltas. Tal exigencia ha de hacerse compatible con los principios de oralidad y concentración propios del juicio de faltas, pero en modo alguno cabe admitir la acusación implícita o presumir ésta de que haya habido condena". Vid. también STC 57/1987, de 18 de mayo. En relación también con el juicio de faltas, SSTC 168/1990, de 5 de noviembre, 47/1991, de 28 de febrero y 11/1992, de 27 de enero.

518 "1ª) los Tribunales de Instancia, no pueden sancionar cualquier delito más grave que el que haya sido objeto de acusación; 2ª) dichos Tribunales, no pueden castigar un delito distinto al que haya sido objeto de acusación, aunque, la Ley, le señale pena inferior, a menos que reine una gran homogeneidad entre una y otra infracción; 3ª) tampoco pueden apreciar agravantes genéricas o subtipos agravados, no invocados por las acusaciones; y 4ª) todo ello será posible si, el Tribunal provincial, usa de la facultad a la que se refiere el artículo 733 de la Ley Procesal Penal, aunque, el Tribunal Constitucional, en algunas sentencias, para la viabilidad de ese medio, exige que, una vez planteada la tesis, la asuma cualquiera de las acusaciones haciéndola propia."

La STS de 17 de junio de 1991 (RA 4735) F. J. 4º, establece que la imposición de pena más benigna que la aceptada por medio de la conformidad por el procesado, no supone una vulneración del principio acusatorio⁵¹⁹.

Por el contrario, otra de las concretas manifestaciones del principio acusatorio en el proceso penal consiste en la imposibilidad de imponer una pena más grave que aquella que haya sido objeto de acusación, excepto si se emplea la posibilidad llamada tesis de la desvinculación, recogida en el art. 733 LECrim⁵²⁰.

Afirma también con rotundidad el TC que "el principio acusatorio debe respetarse en cada instancia, lo que significa que así como no basta con la acusación formulada en primera instancia si no vuelve a formularse en la segunda, tampoco puede admitirse que una acusación introducida por primera vez en apelación venga a sustituir a una acusación no formulada en la primera instancia", ello supondría una vulneración de las

519 "La vinculación estricta debe entenderse pues como prohibición de imponer pena superior a la acordada por las partes, pero ello no ha de impedir que el Tribunal pueda bajarla dentro de las facultades que la Ley le concede," y más adelante, "en resumen, no se suplanta la misión que a las acusaciones corresponde ni se quebranta el principio acusatorio. Antes al contrario, al imponer pena más benigna que la pedida y conformada, si lo es dentro de sus límites, no se hace sino proyectar, con toda su grandeza, el principio de la más estricta legalidad."

520 STS de 15 de febrero de 1990 (RA 1550) FF. JJ. 2º y 3º. Vid. sobre esta cuestión, MONTERO/ORTELLS/GOMEZ/MONTON Derecho Jurisdiccional, III, op. cit., pp. 313-321. GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, t. II, op. cit. pp. 455-457. ARROYO DE LAS HERAS/MUÑOZ CUESTA Ley de Enjuiciamiento Criminal, op. cit., pp. 409 y ss.

exigencias del principio acusatorio y por tanto del proceso debido⁵²¹.

El TS afirma, a modo de ejemplo práctico y resolviendo cuestiones puntuales, que supone una vulneración del principio acusatorio cuando "al acusado se le aplica la circunstancia agravante de reincidencia, sin tener en cuenta que el Ministerio Fiscal, única parte acusadora, no lo solicita en sus conclusiones definitivas"⁵²².

3. Principio acusatorio y Juez legal

El derecho fundamental al Juez legal, predeterminado por la ley o Juez natural, puede deducirse con carácter general para todos los ordenes jurisdiccionales a partir de la definición del derecho al Juez legal penal que a continuación insertamos y que lo conceptúa como aquél derecho fundamental "que asiste a todos los sujetos del derecho, a ser juzgados por un órgano jurisdiccional, creado mediante Ley Orgánica y perteneciente a la jurisdicción penal ordinaria respetuoso con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la Ley y constituido con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas."⁵²³

521 STC 100/1992, de 25 de junio, F. J. 2º.

522 STS de 18 de enero de 1990 (RA 932) F. J. 3º.

523 GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, t. II, op. cit., p. 48. MONTERO/ORTELLS/GOMEZ Derecho Jurisdiccional, op. cit., t. I, pp. 116-126. Donde se recogen los antecedentes históricos y se destacan por un lado el aspecto positivo del derecho que supone la preexistencia de los OJJs respecto a los hechos que serán enjuiciados además de la creación y organización de dichos OJJs conforme a una Ley Orgánica y como derecho

En la STC 106/1989, de 8 de junio, el TC se pronuncia de forma inequívoca sobre la inescindible relación entre el derecho a un Juez imparcial, "garantía constitucional en el proceso implícitamente contenida en el art. 24.2 de la Norma fundamental"⁵²⁴ (Juez legal/ordinario, en todo caso y en páginas posteriores profundizaremos sobre el derecho específico al Juez imparcial, que aquí no podemos dejar de anunciar dada su íntima relación con el enunciado constitucional referente al Juez ordinario predeterminado por la ley del que se extrae) y el principio acusatorio⁵²⁵ - de modo que denota la tendencia presente del TC de dotar de un tratamiento unitario, como garantías integrantes del derecho al proceso debido, al art. 24.2

fundamental susceptible de amparo, y por otro lado el aspecto negativo que se manifiesta en la prohibición de los tribunales de excepción. Vid. también GOMEZ DE LIAÑO F. El proceso penal, op. cit., pp. 331-332. GOMEZ ORBANEJA/HERCE QUEMADA Derecho Procesal Penal, op. cit., pp. 33 y ss. RAMOS MENDEZ F. El Proceso Penal..., op. cit., pp. 19-23. MORENO/CORTES/GIMENO Introducción..., op. cit., pp. 93-99.

524 STC 113/1992, de 14 de septiembre, F. J. 3º.

525 Necesidad de atribuir la fase de instrucción y la del juicio oral a OJJs distintos; vid. STC 106/1989, F. J. 3º sobre el preciso alcance del concepto actividad instructoria, ya que no toda actividad previa merece tal calificación, por no constituir actividad inquisitiva, y consecuentemente puede no haber comprometido la imparcialidad de quien la realiza. La STS de 27 de mayo de 1988 (RA 3849) en su F. J. 1º, permite distinguir entre el derecho a **Juez ordinario** predeterminado por la ley, art. 24.2 CE, como aquél derecho a que quien conoza del caso sea un "juez ordinario fijado previamente por el ordenamiento jurídico para conocer de tales actuaciones;" quedando por tanto excluida la posibilidad de "un nombramiento *ad hoc* para conocer de ellos ni designación extravagante alguna, en este sentido.", del derecho al **Juez imparcial**, derecho no expresamente contemplado en el mencionado art. 24.1 CE, extraíble del art. 117.1 CE, y que no necesariamente se dará con la determinación del juez legal, se trata de una circunstancia añadida que supondrá la no concurrencia de causa alguna de abstención o recusación en el Juez ordinario. Arts. 217 y ss. LOPJ. Arts. 52 y ss. LECRIM; Arts. 188 y ss. LEC. Vid. ARROYO DE LAS HERAS/MUÑOZ CUESTA, Ley de Enjuiciamiento Criminal, op. cit., pp. 66 y ss.

CE⁵²⁶- considerando la del Juez legal como una garantía del proceso debido que es calificado en esta STC como derecho fundamental integrado por las garantías que componen el art. 24.2 CE ⁵²⁷.

En la tramitación de un proceso penal la garantía del Juez legal, en virtud de la vigencia del principio de inmediación, supondrá que necesariamente deberá ser el Juez que ha presidido el juicio oral, ante quién se practicaron las pruebas, quién pronuncie la sentencia, (SSTC 145/1985, 57/1986, 145/1987), so pena de vulneración de la tutela judicial efectiva. Sin embargo en la tramitación de los procesos civiles esta garantía no opera de igual manera dado que no rige el principio de inmediación, y cuando lo hace no tiene las connotaciones y consecuencias que hemos mencionado en relación con el proceso penal, de manera que el supuesto en el que el Juez sentenciador fuera distinto al Juez

526 Ello permite terminar con situaciones de incertidumbre como las provocadas por el ATC 341/1982, de 10 de noviembre, comentado en páginas anteriores, de donde se podía deducir la convivencia, dentro del art. 24. 2 CE de las garantías del proceso debido junto con otras garantías o derechos diferentes.

527 F. J. 2º "Como ha tenido ocasión de señalar este Tribunal en sus SSTC 113/1987, fundamento jurídico 4º, 145/1988, 47/1982, 261/1984, 44/1985 y 148/1987, de las garantías del proceso debido, que reconoce como derecho fundamental el art. 24.2 CE, forma parte la del Juez imparcial, la cual constituye no sólo una de las notas esenciales del principio acusatorio, que encuentra su protección constitucional en el derecho a un "proceso con todas las garantías", sino también y al propio tiempo es un derecho fundamental, implícito en el derecho al Juez legal proclamado en el mismo núm. 2 del artículo 24 de la Constitución.". El TS, STS de 30 de septiembre de 1985 (RA 4581) F. J. 6º, incluye al Juez ordinario entre aquellos "derechos o principios que, siendo autónomos e independientes en el art. 24.2, emanan y derivan de esa tutela efectiva que los jueces obligatoriamente han de dar al ciudadano; proceso con plenas garantías, proceso regido por el juez ordinario...".

que tramitó los autos y presidió la comparecencia, no supondría vulneración alguna del proceso debido por indefensión⁵²⁸.

En la STC 4/1990, de 18 de enero se constata una vulneración del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, por tanto del proceso debido, por atribución indebida de un asunto a una jurisdicción especial, en el caso concreto la jurisdicción militar⁵²⁹.

El TS colabora igualmente en el establecimiento de los límites del derecho que nos ocupa, y así y en relación específicamente con la imparcialidad establece: "1.º El derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley que proclama el inciso primero del núm. 2 del art. 24 de la Constitución comporta, cuando de Tribunales colegiados se trata, que las

528 STC 189/1992, de 16 de noviembre, FF. JJ. 3º y 4º. En la STS de 10 de marzo de 1986 (RA 1171) se destaca la vulneración del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (y por tanto del proceso debido), cuando se nombran Jueces especiales civiles para la sustanciación y resolución de juicios universales. Por lo que al proceso penal concierne y en relación al principio vigente de inmediación, la STS de 29 de enero de 1993 (RA 220) F. J. 1º, establece que se vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías, y dentro de él el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, cuando tras la suspensión del juicio oral, se reanuda ante un Tribunal distinto del anterior, al haber sido sustituido uno de los Magistrados que componían la Sala ante la que se llevó a cabo la parte inicial del juicio oral. Vid. art. 793.4 LECRIM.

529 F. J. 3º "En la STC 75/1982, este Tribunal sostuvo que el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, que está reconocido como derecho fundamental en el art. 24.2 de la Constitución, resulta vulnerado cuando se atribuye indebidamente un asunto a una jurisdicción especial en vez de a la ordinaria.". También en relación con la jurisdicción militar, establece la STC 106/1992, de 1 de julio en su F. J. 2º, y con respecto al procedimiento de habeas corpus, que será competente para su conocimiento - por tanto juez legal - el correspondiente de la jurisdicción militar, cuando la razón de la detención que provoca la posterior interposición del habeas corpus, sea una sanción para cuyo conocimiento es competente la jurisdicción militar. En la jurisprudencia del TS vid., v. gr. STS de 26 de noviembre de 1990 (RA 9166) F. J. 5º.

partes conozcan anticipadamente la composición de la Sala que ha de resolver el caso litigioso en cuestión, como único medio posible de que puedan hacer uso de su derecho de recusación (arts. 217 y ss. LOPJ), teniendo a este respecto declarado el Tribunal Constitucional STC 46/1982, de 12 de julio, que "el derecho a ser juzgado por el Juez predeterminado por la Ley comprende recusar a aquellos funcionarios en quienes se estime que concurren las causas legalmente tipificadas como circunstancias de privación de la entidad subjetiva o de las condiciones de imparcialidad y de neutralidad". 2.º En concordancia con lo anteriormente dicho, el art. 203 de la LOPJ ordena que se notifique a las partes el nombre del Magistrado Ponente y, en su caso, del que con arreglo al turno ya establecido le sustituya, con expresión de las causas que motiven la sustitución"⁵³⁰.

Dentro de los Tribunales especiales, que sólo pueden existir por estar admitidos por la CE, merece siquiera una breve referencia el Tribunal del Jurado puesto que está llamado a constituir - y debería ser ya, dado que mientras no se habilite las posibilidades de participación de los ciudadanos en la administración de justicia que la CE pretende se ve seriamente restringida - parte del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley y por lo tanto parte del contenido del proceso debido en el ámbito que le sea propio.

530 STS de 5 de octubre de 1992 (RA 7524) F. J. 4º.

Hasta el momento se refieren al Jurado únicamente el art. 125 CE y los arts. 19.2 y 83 LOPJ, que se limitan a sentar las bases de la futura Ley reguladora de la materia⁵³¹.

C. Proceso debido y derecho de defensa

1. En general⁵³²

El derecho de defensa es un derecho, y también una garantía, fundamental reconocido en los arts. 17.3, 24.1 y 24.2 CE y que ha sido definido por algún autor como "otro de los comodines polivalentes que rodea el ejercicio de la acción penal" cuyo significado es "ante todo el derecho a defenderse en el juego de la contradicción. Es en realidad un derecho a mantener la postura

⁵³¹ MONTERO/ORTELLS/GOMEZ Derecho Jurisdiccional, op. cit., t. I, pp. 62-78. En general vid., GOMEZ COLOMER J.L. Comentarios a los artículos 19.2 y 83 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985: problemas prácticos aplicativos y de "lege ferenda" del futuro juicio con Jurados en el proceso penal, La Ley 1986, t. I, pp. 1047-1073. FAIREN GUILLEN V. Los Tribunales de Jurados en la Constitución española de 1978, Madrid 1979. GARRIDO FALLA F. Comentarios..., op. cit., pp. 1846-1858.

⁵³² Como curiosidad, aunque en absoluto carente de interés científico, en relación con el tema del derecho a la defensa, vid., UNION INTERNACIONAL DE ABOGADOS Carta internacional de los derechos de la defensa, Justicia, Barcelona 1988, pp. 469 y ss. Ya en el art. 1º de la misma se hace referencia a que el derecho a la defensa es uno de los pilares del derecho a la justicia y a un proceso equitativo, al que califica de derecho fundamental.

procesal de parte acusadora o acusada."⁵³³ Su aplicación en el proceso penal es decisiva.

La STC 74/1984, de 27 de junio, establece en su fundamento jurídico 2º que el derecho de defensa es uno de los contenidos del proceso debido⁵³⁴.

533 RAMOS MENDEZ F. El proceso penal..., op. cit., pp. 16-18, en él se destaca la relación del derecho de defensa con la actividad probatoria, y con la defensa técnica por medio de la asistencia de Abogado y Procurador. GOMEZ DE LIAÑO F. El proceso penal, op. cit., pp. 332-335, que lo vincula de modo esencial a la asistencia de Letrado. MONTERO/ORTELLS/GOMEZ/MONTON Derecho Jurisdiccional, t. III, op. cit., pp. 298-301. GIMENO/MORENO /ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, t. II, op. cit., pp. 174-180, donde se señala que su contenido lo constituyen: La autodefensa y el derecho a la asistencia de Abogado. Como ejemplo de posibilidades de restricción de dicho derecho en relación específicamente a la defensa técnica, vid. GOMEZ COLOMER J. L. La exclusión del Abogado defensor de elección en el proceso penal, op. cit., pp. 61 y ss.

534 La mencionada STC 74/1984 resuelve un recurso de amparo interpuesto frente a la resolución recaída en un proceso contencioso administrativo, por lo tanto las exigencias del proceso debido abarcan también a los procesos que se realizan en dicho orden jurisdiccional. Y en relación al proceso debido afirma, F. J. 2º "Los derechos al proceso debido y a la defensa dentro de él exigen, entre otras manifestaciones, la de tener que llamar como parte en cualquier procedimiento a toda persona legitimada para ello, por poseer derechos o intereses legalmente otorgados para constituirse en parte procesal, y poder oponerse contradictoriamente a las pretensiones adversas a través de la dialéctica jurídica y de las justificaciones oportunas, por exigirse la constitución adecuada de la relación jurídico-procesal entre las partes que tengan que ser genuinos e idóneos demandantes y demandadas, en atención al derecho material debatido, en el conflicto intersubjetivo de intereses". Para determinar el contenido del derecho a la defensa ATC 374/84, F. J. 4º "El art. 24.1 de la CE, al conceder a todas las personas el derecho a obtener la tutela efectiva de los órganos judiciales, exige que en ningún caso se produzca indefensión, lo que significa que en el proceso ha de respetarse el esencial principio de contradicción así como ha de permitirse a las partes contendientes alegar y probar sus derechos e intereses con vistas a su reconocimiento judicial. La privación de alguna de estas garantías procesales constituiría una vulneración del derecho de defensa, que también podría provenir en aquellos casos en los que la decisión judicial efectuara una variación absoluta del debate, alterando las pretensiones objeto de la inicial contradicción y clausurando la posibilidad de defensa y pruebas pertinentes."

2. Extensión

Con respecto a la efectividad del derecho de defensa en las distintas fases procesales, se desprende de la doctrina del TC, SSTC 44/1985, de 22 de marzo y 66/1989, de 17 de abril, y de los arts. 118 y especialmente 302 (instrucción e intervención de las partes personadas en todas las diligencias del procedimiento) ambos de la LECrim, la efectividad del derecho de defensa del imputado, a través de la intervención, en todas las fases del procedimiento con particularidades, en su caso, en relación a la fase sumarial⁵³⁵.

El derecho de defensa, y dentro de él el derecho a la asistencia letrada, sólo desplegará su eficacia, permitiendo la impugnación de la actuación correspondiente, cuando se produzca indefensión efectiva. "Y ello no ocurre en este caso, en el que los procesados - salvo uno - negaron los hechos imputados y en las fases del proceso en que se materializó la acusación contaron con Letrado de su elección para la asistencia procesal que estimaron adecuada y conforme a sus intereses."⁵³⁶.

535 STC 66/1989, de 17 de abril, F. J. 4º "Se establece así un principio de intervención procesal que, ..., resulta del derecho de defensa del imputado en todas las fases del procedimiento, Pero ha de recordarse también que en la fase de investigación (es decir, antes y fuera de la fase de vista oral) el Tribunal ha precisado en la citada Sentencia (STC 44/1985) que ese derecho "podrá restringirse en los supuestos especiales y extraordinarios que exija la investigación según las leyes procesales".

536 STS de 7 de febrero de 1992 (RA 1108) F. J. 3º, señala igualmente esta sentencia que las pruebas producidas con irregularidades procesales en la fase sumarial o instructoria, generan su nulidad autónoma, sin afectar al resto del proceso, no pudiendo ser consideradas aptas para enervar la presunción de inocencia, (también STS de 16 de enero de 1992 (RA 169) F. J. 2º, entre otras).

3. Derecho a ser informado de la acusación.
Derecho a la intervención de intérprete

El sujeto pasivo del proceso penal tiene derecho a estar en todo momento informado de las actuaciones procesales que se realizan y en las que está involucrado, ese derecho comienza con el inicio del propio proceso penal, así art. 17.3 CE donde se recoge el derecho a ser informado de los motivos de la detención, y tiene una especial manifestación en el derecho que ahora nos ocupa a ser informado de la acusación frente a él formulada del art. 24.2 CE y que actúa como presupuesto del derecho de defensa⁵³⁷.

En la STC 30/1989, de 7 de febrero, encontramos una expresión que entendemos, ateniéndonos al significado gramatical de las palabras⁵³⁸, sinónima a la que constituye el objeto de nuestra tesis - las referencias a su contenido nos confirman dicha identidad -. En la referida STC se habla de "proceso justo"⁵³⁹, y respecto al mismo se afirma que comporta, dentro del derecho a la defensa - que como ya hemos destacado en páginas anteriores constituye uno de los contenidos del proceso debido - y de su correlativo derecho a ser informado de la acusación, con la finalidad de asegurar en determinados casos la eficacia de

537 RAMOS MENDEZ F. El proceso penal..., op. cit., p. 162. GOMEZ DE LIAÑO F. El proceso penal, op. cit. pp. 335-338.

538 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA Diccionario de la lengua española, Madrid 1984, pp. 442 y 806.

539 La terminología empleada no es ajena a Tribunales diferentes del TC español, así v. gr. vid. STEDH de 6 de diciembre de 1988, caso Barberá, Messegué y Jabardo, en relación al art. 6 CEDH y el derecho a un proceso justo. Vid. STS de 20 de enero de 1993 (RA 132) F. J. 1º.

dicho derecho a ser informado, el derecho a la intervención de un intérprete, cuya no concurrencia - cuando procediere - será determinante de la indefensión de la parte a quien afecte⁵⁴⁰.

La información de la acusación formulada debe realizarse de tal manera que permita al imputado una defensa completa. Así, afirma el TS que "tras la vigencia de la Constitución de 1978, todo imputado tiene derecho a conocer de lo que se le acusa, no pudiendo producirse la imputación de nuevas infracciones, de un modo sorpresivo y que le suma en la más completa indefensión consecutiva al desconocimiento de una calificación que, el Tribunal, mantuvo *in pectore* y que no exteriorizó sino cuando el acusado ya no podía articular ni alegaciones ni pruebas exculpatorias."⁵⁴¹.

540 En relación con el derecho a ser informado de la acusación formulada, la STS de 25 de marzo de 1987 (RA 2212) F. J. 1º, afirma refiriéndose a los diferentes momentos en que dicho derecho deberá hacerse efectivo, "la información dicha, debe facilitarse al detenido o preso desde el mismo momento en que es privado de libertad, debiéndosele informar, de nuevo, a través de la notificación del auto de procesamiento, y que, finalmente, se le enterará de las causas o motivos por los que es enjuiciado, en los escritos de calificación provisional de las partes acusadoras, y en su caso, en los escritos de conclusiones definitivas de las mismas,". STS de 29 de septiembre de 1989 (RA 7517) F. J. 5º, que establece la relación necesaria existente entre "el principio acusatorio que preside la fase plenaria del proceso penal español y el derecho constitucional que tienen todos los acusados, y les reconoce el artículo 24 de la Constitución, de conocer aquéllo concretamente por lo que se les acusa,". Respecto al derecho a la intervención de un intérprete, vid. ARROYO DE LAS HERAS/MUÑOZ CUESTA Ley de Enjuiciamiento Criminal, op. cit., pp. 288 y ss.

541 STS de 9 de septiembre de 1987 (RA 6327) F. J. 3º. En el mismo sentido STS de 15 de marzo de 1988 (RA 2019) F. J. 5º, "la *ratio essendi* del mandato constitucional contenido en el número 2 del artículo 24 de la Constitución de que todos tienen el derecho a ser informados de las acusaciones formuladas contra ellos, se encuentra en la necesidad de evitar que pueda llegar a producirse indefensión ante el desconocimiento de pretensiones que impida la posibilidad de impugnarlas,". Y finalmente afirma el TS en sentencia de 15 de abril de 1992 (RA 3060) F. J. 4º, "la

En relación al derecho a ser informado de la acusación afirma el TC que "dado que los derechos de defensa se han de mantener en cada instancia (SSTC 245/1988, F. J. 3º; 31/1989, F. J. 3º), no cabría argumentar que la petición de esa acusación ya era conocida al actor." De manera que "cuando el recurrente es el acusador y no el acusado, en realidad en el recurso se está ejerciendo una acción penal, una acusación contra el recurrido de la que debe ser informado, como exige el art. 24.2 CE, exactamente igual que si de la primera instancia se tratara. Los derechos de información y defensa que asisten al acusado en primera instancia han de preservarse también en vía de recurso, pues materialmente la situación no ha variado"⁵⁴².

Establece el TS que el derecho del imputado a ser informado de la acusación formulada, debe ser también aplicado en los asuntos relativos al orden jurisdiccional militar desde el momento de la imputación, aunque en el Código de Justicia Militar, ya derogado, no existía norma equiparable al art. 118

acusación ha de ser clara y precisa para que el acusado pueda defenderse de aquello que se le imputa, sin que el Tribunal pueda introducir en la sentencia hechos por los que no se acusó, pues si así lo hiciera violaría el derecho que nuestra Constitución concede a todo acusado de ser informado de la acusación contra él formulada (art. 24.2) y causaría indefensión (art. 24.1)". En el procedimiento administrativo sancionador, STS de 19 de diciembre de 1991 (RA 311) FF. JJ. 3º y 4º, supone una vulneración del derecho a la defensa, art. 24.2 CE, con lo que resulta estimado el recurso de casación interpuesto y la consiguiente nulidad y retroacción de actuaciones, la falta de notificación de pliego de cargos y propuesta de resolución. Vid. STC 29/1989, de 6 de febrero.

542 STC 99/1992, de 22 de junio, F. J. 2º. SSTS de 19 de diciembre de 1986 (RA 7959); de 9 de septiembre de 1987 (RA 6327); de 30 de abril de 1990 (RA 3398) F. J. 2º y de 18 de octubre de 1990 (RA 8177) F. J. 4º. Dentro del derecho a la información en general, vid. art. 520 LECRIM.

LECrim, ya que es prevalente, de directa aplicación y obligado respeto el art. 24.2 CE⁵⁴³.

Los supuestos en los que es precisa la intervención de intérprete, que deberá hacerse efectiva aún sin una específica configuración legal, no se limitan a aquellos en los que el acusado desconoce el idioma del Tribunal, sino que su correcto entendimiento abarcará todas las situaciones en las que aquél no comprenda o comprendiendo no pueda hacerse entender, por el motivo que sea, por el Tribunal; v. gr. la sordomudez de la parte tal y como ocurre en la STC de referencia⁵⁴⁴.

4. Derecho a la asistencia de letrado

543 STS de 22 de febrero de 1989 (RA 2789) F. J. 2º. Hay que tener en cuenta que la nueva LO 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, sí incorpora en su articulado, concretamente art. 125, el derecho a ser informado de la acusación formulada, adaptándose así a lo dispuesto por el art. 24 CE.

544 F. J. 3º "Por otra parte, la garantía de un proceso justo y el ejercicio de la adecuada defensa comporta también, como premisa necesaria, asegurar la comprensión del acusado sobre el sentido y significado de los actos procesales realizados y de las imputaciones efectuadas, independientemente de la clase de proceso, lo cual supone la intervención de un intérprete cuando sea necesaria para garantizar la efectividad de dichos derechos". Vid. art. 10.2 CE, art. 6.3.e) CEDH y art. 14.3.f) PIDCP, en relación al derecho a la asistencia gratuita de intérprete y a su interpretación por los tribunales españoles. Vid., SSTC 5/1984, de 24 de enero, 74/1987, de 25 de mayo y 71/1988, de 19 de abril. Vid. también, SSTEDH de 26 de abril de 1978 (Luedicke, Belkacem y Koç) y de 21 de febrero de 1984 (Oztürk). STS de 16 de febrero de 1993 (RA 1146) F. J. 6º, no se vulnera el derecho a la intervención de intérprete cuando este no ha sido reclamado a lo largo de la tramitación de la primera instancia; la mera nacionalidad distinta de la española del inculpado no determina la intervención de intérprete, si aquél conoce suficientemente la lengua española. Vid. ARROYO DE LAS HERAS/MUÑOZ CUESTA Ley de Enjuiciamiento Criminal, op. cit., pp. 288 y ss.

Es posiblemente el principal de los derechos que integran el derecho, más amplio, de defensa y consiste en garantizar la asistencia técnica de Abogado, de elección y subsidiariamente nombrado de oficio, en todas las diligencias tanto policiales como judiciales donde su presencia sea preceptiva⁵⁴⁵.

La STC 135/1989, de 19 de julio, se ocupa de determinar el momento desde el que la asistencia letrada, como derecho integrado en el art. 24.2 CE y por tanto parte del proceso debido, es exigible; y ello dependerá de la valoración de Juez Instructor, ya que el art 118.2 LECrim no puede ser entendido literalmente⁵⁴⁶.

545 En general vid. ARROYO DE LAS HERAS/MUÑOZ CUESTA Ley de Enjuiciamiento Criminal, op. cit., pp. 103 y ss. y 286 y ss. GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, t. II, op. cit., pp. 175-179. GOMEZ COLOMER J.L. La exclusión del abogado defensor de elección..., op. cit., en donde se define desde el punto de vista constitucional el derecho a la defensa técnica, pp. 124-139. Y además se manifiesta contrario a las restricciones de dicho derecho que supone el art. 527, a) LECrim, por considerarlas no acordes con los arts. 17.3, 24.2 y 55.2 todos ellos de la CE, pp. 139-145 y 157-158.

546 F. J. 3º "Es el titular del órgano instructor quien debe ponderar si la atribución, formulada por ejemplo por un testigo, de un hecho punible a persona cierta es "más o menos fundada" o por el contrario manifiestamente infundada. Es el instructor quien debe efectuar una provisional ponderación de aquella atribución, y sólo si él la considera verosímil o fundada de modo que nazca en él una sospecha contra persona determinada, deberá considerar a ésta como imputado, poner en su conocimiento la imputación y permitirle o proporcionarle la asistencia de Letrado.". En el mismo sentido vid. STC 188/1991, de 3 de octubre. STS de 4 de febrero de 1985 (RA 862). Vid. además STS de 29 de marzo de 1989 (RA 2764), F. J. 2º, en ella se afirma que se tiene derecho a la asistencia de letrado desde el momento de la detención, en caso contrario se producirá la vulneración del derecho a la defensa. Pormenorizadamente se trata en la STS de 14 de junio de 1991 (RA 4714) F. J. 2º. STS de 7 de febrero de 1992 (RA 1108) F. J. 3º, sobre supuestos en los que las irregularidades procesales, falta de asistencia de letrado en este caso, no producen indefensión. STS 18 de diciembre de 1992 (RA 10439). Vid. además, arts. 118.1, 384 y 520 LECRIM.

En la STC 135/1991, de 17 de junio, encontramos algunos de los elementos claves que nos permitirán fundamentar la tesis que proponemos sobre el contenido del proceso debido. En ella el TC detecta - dado que el amparo es otorgado ante la inexistencia de nombramiento de Abogado y Procurador de oficio tal y como el ahora demandante de amparo solicitara - una única violación del derecho de defensa (art. 24.2 CE) - "garantía que conforma el derecho al proceso debido", que supone necesariamente una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE)⁵⁴⁷.

No basta con que se dé formal o aparentemente la asistencia de letrado - supuestos de designación de abogado de oficio - , es decir que éste haya sido nombrado, sino que la misma deberá ser una "asistencia técnica efectiva" para garantizar "el verdadero contenido de la garantía constitucional en el proceso, reconocida en el art. 24.2 de la Constitución, contemplada en el art. 6.3 CEDH y en el art. 14.3, d), del PIDCP, e interpretada

547 F. J. 2º "Dentro del haz de garantías que conforman el derecho al proceso debido figura, como reiterada y firme jurisprudencia de este Tribunal tiene declarado, el derecho a la asistencia letrada. Este derecho supone que tal asistencia, de acuerdo a la STC 37/1988 (fundamentos jurídicos 6º y 7º), que recoge la doctrina del TEDH, debe ser, además de real y efectiva, proporcionada, en determinadas condiciones, por los poderes públicos." "No haber actuado en el presente caso los órganos judiciales en orden a la preservación del derecho de defensa del ahora recurrente en amparo ha lesionado sus derechos constitucionales del art. 24.1 y 2 CE, que corresponde ahora restablecer.". Con respecto a la jurisprudencia del TS vid., v. gr., STS de 2 de junio de 1986 (RA 3087) FF. JJ. 4º y 6º, "El derecho de defensa y asistencia que el párrafo 2º del art. 24 de la Constitución Española, establece en relación con el art. 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no ha sido vulnerado, de suerte que la pasividad del procesado - en cuanto a la designación de un Abogado de su elección - fue suplida, hasta donde podía hacerse por el órgano judicial, el cual veló, por tanto, por el cumplimiento del derecho de defensa y el requisito procesal que la misma implica.".

en el sentido indicado por diversas resoluciones del TEDH y por la jurisprudencia de este Tribunal"⁵⁴⁸.

El derecho a la asistencia letrada "es predicable en el ámbito procesal penal, no sólo de los acusados, sino también de quienes comparecen como acusadores ejerciendo la acción penal. Ello comporta, de forma esencial, que las partes acusadoras puedan encomendar su representación y asesoramiento técnico a quien merezca su confianza y consideren más adecuado para instrumentar su propia defensa."⁵⁴⁹.

El derecho a la asistencia de Letrado no resulta vulnerado en el supuesto en que el Abogado del inculpado deja de serlo por actuar como testigo, siendo sustituido en su cometido por otro Abogado, sin que se produzca por ello protesta alguna. Hay que tener en cuenta también que cualquier otra solución hubiera podido comprometer el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, sin ofrecer como contrapartida un más perfecto derecho a la asistencia de Letrado⁵⁵⁰.

A la cuestión de determinar si, en un procedimiento en que no es preceptiva la asistencia letrada (juicio de faltas, 962 y ss. LECrim), la negativa del OJ a la suspensión del juicio oral por motivo de la incomparecencia del Abogado de una de las partes supone una vulneración del derecho a la defensa y por tanto, según ha quedado anteriormente aclarado, del proceso debido, responde el TC que "la pervivencia del derecho a la asistencia

548 STC 178/1991, de 19 de septiembre, F. J. 1º.

549 STC 193/1991, de 14 de octubre, F. J. 2º, vid., art. 113 LECrim.

550 STS de 19 de enero de 1993 (RA 396) F. J. 6º.

letrada, incluso en aquellos procedimientos en los que no resulta preceptiva, impone a los órganos judiciales la obligación de favorecer el efectivo ejercicio de ese derecho, una vez manifestada la voluntad inequívoca de cualquiera de las partes de ser asistida por un Abogado de su elección, así como la abstenerse de interponer obstáculos impeditivos a dicho ejercicio, sin otras limitaciones que aquellas que pudieran derivarse del derecho de la otra parte a un proceso sin dilaciones indebidas (STC 47/1987)."⁵⁵¹.

D. Proceso debido y art. 24 CE

Paulatinamente hemos podido constatar la dificultad que en la mayoría de los casos entraña el intento de mantener la separación que, únicamente a efectos de orden y claridad, hace la CE de su art. 24 como una separación esencial.

Numerosa jurisprudencia se encarga de destacar las relaciones esenciales, la total interdependencia entre ambos números del art. 24 CE al que, en consecuencia, dotan de un tratamiento unitario. Con respecto a lo que no existe acuerdo es en la calificación de la naturaleza de dicho precepto constitucional.

Volviendo a la STC 74/1984, de 27 de junio, y en particular a su fundamento jurídico 3º, apreciamos una nueva referencia explícita al proceso debido como resultado de la aplicación de la totalidad del art. 24 CE (sin distinción de números, sino

⁵⁵¹ STC 208/1992, de 30 de noviembre, F. J. 2º.

considerado en su conjunto⁵⁵²). El amparo es otorgado, sin embargo, por vulneración del derecho fundamental de defensa, no por análoga circunstancia - vulneración - en relación con el proceso debido.

Nuevamente encontramos una referencia al contenido del proceso debido, de manera explícita aunque empleando una terminología diversa (producto de su descripción desde un punto de vista del contenido del mismo), en la STC 30/1986, de 20 de febrero, donde se afirma por los recurrentes y no se cuestiona por el Tribunal que el contenido del proceso debido ("las garantías procesales debidas"), se halla definido a través de los enunciados de los números 1º y 2º del art. 24 CE⁵⁵³.

Otra referencia, aunque esta vez no es explícita, al proceso debido, al art. 24 CE en su conjunto, la hallamos en la STC 36/1991, de 14 de febrero (cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas en relación con la legislación, parcialmente derogada,

552 F. J. 3º "Ciertamente que el actor en dicho proceso previo no hizo referencia directa y expresa de las personas legitimadas como demandadas para soportar su pretensión y que indudablemente conocía, pues la resolución del concurso era la causa de su pretensión, pero su omisión negligente o deliberada no puede favorecerle, por que estaba obligado a respetar el proceso debido que el art. 24 de la C.E. garantiza,..."

553 F. J. 7º "En el apartado quinto de la fundamentación jurídica de la demanda aducen los recurrentes haberseles deparado lesión en su derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 de la Constitución), lo que - añaden - habría originado en su disfavor indefensión y merma, también, en las **garantías procesales debidas** (apartados 1º y 2º del mismo precepto de la Norma fundamental)". El art. 24 CE y por lo tanto el proceso debido no son enteramente aplicables a los procedimientos disciplinarios. Vid. SSTC 2/1987, 190/1987, 192/1987. De forma más matizada en la STC 58/1989, de 16 de marzo, F. J. 4º "Las garantías previstas en el art. 24.2 de la Constitución son aplicables, además de en el proceso penal, en los procedimientos administrativos sancionadores, con las modulaciones que resulten de su diferente naturaleza."

sobre Tribunales Tutelares de Menores), donde, y ahí radica el interés, se hace referencia al alcance o extensión del citado artículo de la CE, en una consideración una vez más unitaria - proceso debido - y calificando su naturaleza como derecho fundamental, concretamente la referencia es a los procesos de menores⁵⁵⁴.

Parece que en la STC 188/1991, de 3 de octubre, se produce una equiparación entre la tutela judicial efectiva y el proceso debido al menos en tanto en cuanto son diferenciados ambos - por exceso - de lo que constituye el estricto contenido del art. 24.2 CE⁵⁵⁵.

Una nueva referencia procedente en esta ocasión del TS nos proporciona un elemento más que permitirá el tratamiento conjunto del art. 24 CE, cuyos enunciados - siempre a juzgar por la mencionada referencia - participarían de una doble naturaleza,

554 A. 8º, argumentación del Fiscal General del Estado en relación al art. 15 LTTM, "El art. 24 de la CE también alcanza a los procesos de menores, aunque persigan fines correccionales, educativos o protectores, porque los **derechos fundamentales** se reconocen a todas las personas, sin que sea posible ninguna discriminación. Así el art. 14.1 del PIDCP establece que las personas son iguales ante los Tribunales y Cortes de Justicia, y las "Reglas de Beijing" disponen una serie de garantías y derechos en el proceso en materia de menores, y, por último, la resolución 20/1987, del Consejo de Europa, establece la necesidad de reforzar la posición legal de los menores durante todo el proceso, reconociéndoles las mismas garantías procesales que a los adultos.". (El art. 15 LTTM es finalmente y por las razones aducidas declarado inconstitucional).

555 F. J. 2º "En primer término, es necesario distinguir, con arreglo a la doctrina de este Tribunal (por todas STC 196/1987), entre la asistencia letrada al detenido en las diligencias policiales y judiciales, que la Constitución reconoce en el apartado 3 del art. 17 como una de las garantías del derecho a la libertad personal protegido en el apartado 1 de este mismo artículo, y la asistencia letrada al imputado o acusado que la propia Constitución contempla en el art. 24.2 dentro del marco de la tutela judicial efectiva y del **derecho a un proceso debido**."

como principios procesales y como derechos fundamentales. Así, se afirma que "... el Juzgado o Tribunal que preside el juicio tiene que partir de los principios que regulan el proceso y que aparecen consagrados como derechos fundamentales de la persona en el art. 24 CE."⁵⁵⁶.

También procedente del TS la STS de 10 de febrero de 1990 (RA 1375) F. J. 1º C, se refiere de forma explícita tanto al proceso debido como a su positivización en el art. 24 CE en la totalidad del mismo, sin distinción de números⁵⁵⁷.

Una última tendencia definitiva y explícita que procede también de la jurisprudencia del TS (STS de 20 de enero de 1993 (RA 132) F. J. 1º), afirma: "El horizonte final del derecho al proceso justo o debido según ley - queda patente la identidad de las expresiones proceso justo o debido - que establece el art. 24 de la Constitución no es otro que la interdicción de la indefensión."

En el mismo sentido la STS de 9 de febrero de 1993 (RA 952) F. J. 2º, incide en la equivalencia del "derecho fundamental a un proceso debido según ley" (nótese el paralelismo en la traducción de la expresión inglesa "due process of law") con la totalidad del art. 24 CE además de con otros preceptos constitucionales - en este caso art. 120.3 CE sobre la motivación de las sentencias - que de él se derivan⁵⁵⁸.

556 STS de 5 de enero de 1990 (RA 276) F. J. 2º.

557 "C) A mayor abundamiento, las exigencias del proceso debido según ley genéricamente establecidas en el artículo 24 de la Constitución (R. 1978, 2836 y Ap. 1975-85, 2875)".

558 "La más reciente doctrina jurisprudencial de esta Sala (Sentencias, entre varias, de 27 febrero y 30 noviembre 1989 (RA 1675 y 9363), 9 octubre y 10 diciembre 1990 (RA 7944 y 9437) y

E. Proceso debido y principio de publicidad

De la puesta en relación de los arts. 120.1 y 24.2 de la CE y de la constatación de que los principales textos internacionales incorporan la publicidad como garantía procesal fundamental a su articulado obtendremos que la publicidad es una de las garantías más importantes de las partes en un proceso.

La STC 96/1987, de 10 de junio, establece una relación fundamental - aunque indirecta ya que lo hace a través de uno de sus contenidos, el principio de publicidad, - entre el proceso debido y el Estado de Derecho por el que la CE opta en su art. 1, tal y como señalamos en páginas anteriores, se trata de proteger a las partes, dotándolas del derecho fundamental a un proceso público, frente a una justicia sustraída al conocimiento, valga la redundancia, público y de mantener la confianza de la comunidad en los Tribunales⁵⁵⁹.

Por lo que al contenido del proceso debido respecta hallamos en la STC de referencia un nuevo elemento de los que integran la

12 septiembre y 10 octubre 1991 (RA 6146 y 7049)), viene cada vez más, de acuerdo con el derecho fundamental a un **proceso debido según ley** establecido en el art. 24 de la Constitución, del que es simple manifestación o consecuencia el deber de motivar las sentencias consagrado en el art. 120.3 de la misma norma esencial del ordenamiento jurídico."

559 Derecho sobre el que también se pronuncia el TS, v. gr., STS de 4 de octubre de 1986 (RA 5478) F. J. 8º. Vid. **ARROYO DE LAS HERAS/MUÑOZ CUESTA** Ley de Enjuiciamiento Criminal, op. cit., pp. 367 y ss. También, Art. 680 LECRIM. **SERRANO ALBERCA J. M.** en **GARRIDO FALLA F.** Comentarios..., op. cit., pp. 1719 y ss. **MONTERO/ORTELLS/GOMEZ** Derecho Jurisdiccional, I, op. cit., pp. 537-538. **GOMEZ DE LIAÑO F.** El proceso penal, op. cit., pp. 338-340. **RAMOS MENDEZ F.** El proceso penal..., op. cit., pp. 36-38. **GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES** Derecho Procesal, t. II, op. cit., pp. 91-94.

institución y además uno de los elementos esenciales, el principio de publicidad⁵⁶⁰.

La publicidad no constituye un derecho absoluto, sino que puede ser limitado en beneficio de determinados motivos previstos por las leyes procesales ordinarias, siendo además dicha conclusión acorde con los tratados internacionales que se ocupan de establecer un catálogo de garantías procesales y que han sido suscritos por España, así lo recoge la STC 65/1992, de 29 de abril⁵⁶¹.

La publicidad deberá en todo caso darse con respecto a los procesados, la declaración de secreto asistida por alguno de los motivos contemplados por la normativa al efecto afectará a los

560 F. J. 2º "Hemos de empezar señalando que el principio de publicidad, estatuido por el art. 120.1 de la Constitución, tiene una doble finalidad; Por un lado, proteger a las partes de una justicia sustraída al control público, y por otro, mantener la confianza de la comunidad en los Tribunales, constituyendo en ambos sentidos tal principio una de las bases del debido proceso y uno de los pilares del Estado de Derecho." A tener en cuenta la referencia al art. 6.1 CEDH y a las Sentencias del TEDH en los casos "Pretto y otros" y "Axen", ambos de 8 de diciembre de 1983. Vid. en lo relativo a los límites de la aplicación del principio de publicidad en el proceso, STC 176/1988, de 4 de octubre. STS de 16 de septiembre de 1992 (RA 7167) F. J. 1º, en el que se destaca la importancia del proceso informado por la publicidad para alcanzar el juicio justo o proceso debido.

561 F. J. 2º "Sin embargo, no se trata de un derecho absoluto, y así resulta de lo dispuesto al respecto por la Declaración Universal de Derechos Humanos y por los tratados internacionales sobre esta materia suscritos por España, conforme a los que deben interpretarse los derechos fundamentales reconocidos en nuestro texto constitucional, por imperativo del art. 10.2 de la propia CE, (arts. 29 y 10 DUDH, art. 14.1 PIDCP, art. 6.1 CEDH), se deduce que el derecho a un juicio público y, en concreto, el acceso del público y de la prensa a la Sala de audiencia, durante la celebración del juicio oral, puede ser limitado o excluido, entre otras, por razones de orden público justificadas en una sociedad democrática, que estén previstas por las leyes."

terceros, pero nunca a los procesados so pena de vulneración del derecho que nos ocupa⁵⁶².

F. Proceso debido e igualdad de armas

La STC 66/1989, de 17 de abril, incorpora un importante elemento al concepto de proceso debido - "proceso con las garantías debidas" en la mencionada STC - que a través de la jurisprudencia del TC vamos progresivamente perfilando, se trata de la "igualdad de armas"⁵⁶³, que proviene de la interpretación del art. 6.1 CEDH y cuya necesidad ha apreciado, y así lo ha manifestado en diversas ocasiones el TC⁵⁶⁴, imponiendo a través

562 STS de 8 de mayo de 1991 (RA 3597) FF. JJ. 1º y 2º, por lo que a la práctica de la prueba respecta afirma, "No basta así con la concurrencia de la defensa técnica al acto, si el acusado permanece desconectado del mismo.". Vid. art. 232.2 LOPJ.

563 La igualdad de armas ha sido ya estudiada cuando en páginas anteriores nos ocupábamos de las manifestaciones del proceso debido en relación con el derecho alemán; Hay que tener en cuenta sin embargo que la igualdad de armas/"Waffengleichheit" tiene un alcance distinto en Alemania donde - a diferencia de España con una configuración de la acción penal como pública - el MF tiene prácticamente el monopolio del ejercicio de la acción penal § 152 StPO, por lo que el contenido que vimos no tiene por qué coincidir con la igualdad de armas que para España diseñe el TC. En cualquier caso la justificación última de la necesidad de una igualdad de armas proviene de que los poderes del estado en el ejercicio del *ius puniendi* del que es titular, son infinitamente mayores a los medios que el inculpado podrá emplear en su defensa. La situación descrita es en la práctica difícilmente equilibrable por medio de una estricta igualdad de armas, por lo que, recordemos, la doctrina alemana prefiere emplear por su distinto alcance el concepto de igualdad de oportunidades/"Chancengleichheit". Vid. v. gr. STC 14/1992, de 10 de febrero, en cuanto a su fundamentación. Vid. GOMEZ COLOMER J.L. El proceso penal alemán..., op. cit., § 3, pp. 44-45. GOMEZ COLOMER J.L. El proceso penal español..., op. cit., § 5, p. 48. MORENO/CORTES/GIMENO Introducción..., op. cit., pp. 240-241.

564 V. gr., SSTC 27/1985, de 26 de febrero, 109/1985, de 8 de octubre, 47/1987, de 22 de abril, 155/1988, de 22 de julio.

del art. 24 CE a los OOJJ la obligación de promover el debate procesal respetando la igualdad entre la acusación y la defensa (la STC que nos ocupa no hace referencia alguna, tampoco excluyente, a otro orden jurisdiccional distinto del penal, aunque parece que en buena lógica la igualdad de armas/oportunidades puede perfectamente ser adaptada a cualquier proceso)⁵⁶⁵.

G. Proceso debido y presunción de inocencia

1. En general

El derecho a la presunción de inocencia reconocido en el art. 24.2 CE, resuelve en relación con el proceso penal la cuestión de la carga de la prueba al dotar al titular del OJ de una regla que le permitirá resolver, dentro de los límites del proceso penal, la duda sobre la cuestión de hecho. Hasta la promulgación de la CE dicha regla se expresaba en el principio jurídico *in dubio pro reo*, y su fundamento último radica en la preferencia de la absolución de un culpable al riesgo de condenar a un inocente de tal manera que el juzgador absolverá si no tiene la certeza, proporcionada por cualquier actividad probatoria

565 F. J. 12º "El reconocimiento del derecho a un proceso con todas las garantías implica ciertamente que para evitar el desequilibrio entre partes, ambas dispongan de las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación.". Dicha igualdad de armas/oportunidades que en la fase sumarial puede no desplegar toda su eficacia, "cobra singular relevancia en el juicio oral y en la actividad probatoria incluidos los supuestos de prueba anticipada (art. 6.3.d CEDH); pero ha de respetarse también en la denominada fase intermedia del procedimiento por delitos (STC 44/1985, de 22 de marzo)".

realizada con las suficientes garantías, sobre los hechos que determinan o excluyen la pena⁵⁶⁶.

La conexión entre el derecho fundamental a la presunción de inocencia y el proceso debido se establece de forma explícita a través de la STC 107/1989, de 8 de junio. En ella se afirma la exigencia de actividad probatoria "practicada normalmente en el juicio oral con las debidas garantías procesales" (oralidad, inmediación, contradicción y publicidad) para desvirtuar la presunción de inocencia⁵⁶⁷. De modo que sólo a través de la actividad probatoria practicada dentro de un proceso en el que se respeten todas las garantías del proceso debido se podrán anular los efectos de la presunción de inocencia, que de otra

566 MONTERO/ORTELLS/GOMEZ/MONTON Derecho Jurisdiccional, III, op. cit., pp. 340-345. RAMOS MENDEZ F. El proceso penal..., op. cit., pp. 356-361. GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, t. II, op. cit., pp. 79-82. GOMEZ DE LIAÑO F. El proceso penal, op. cit., pp. 344-349. DE LA OLIVA/ARAGONESES/HINOJOSA/MUERZA/TOME Derecho Procesal Penal, op. cit., pp. 451-455.

567 Son las garantías debidas que disciplinan la práctica de la prueba en el juicio oral y en cuya exigencia el TC se ha mantenido constante desde el inicio de su actividad, vid., v. gr., SSTC 31/1981, de 28 de julio; 51/1990, de 26 de marzo, entre otras. Por lo que al TS respecta, vid., STS de 9 de mayo de 1991 (RA 3617) F. J. 2º, "Oralidad, inmediación, publicidad, buena fe, lealtad procesal y contradicción, son principios que ratifican la provisionalidad de las pruebas sumariales (lo que no quiere decir que estas sean inútiles, ineficaces o intrascendentes), siempre en el sentido de que en el plenario todas las sumariales han de ser ratificadas, rectificadas o reproducidas en supuestos excepcionales incluso ya con la fórmula que el artículo 730 procesal contiene.". Vid. en lo relativo a la presunción de inocencia la compleja STS de 12 de marzo de 1992 (RA 2442) FF. JJ. 26º y ss. También la STS de 16 de septiembre de 1992 (RA 7167) F. J. 1º, es ilustrativa al destacar la presunción de inocencia como elemento imprescindible del juicio justo o, (vid. STS de 20 de enero de 1993 (RA 132) F. J. 1º), proceso debido.

manera se constituirá como contenido necesario del propio proceso debido donde desplegará la eficacia que le caracteriza⁵⁶⁸.

2. Alcance

568 F. J. 2º "Sin embargo, al haber sido elevada la presunción de inocencia por el artículo 24.2 de la Constitución al rango de derecho fundamental y, como tal, vinculante para todos los Poderes Públicos, su desvirtuación exige la existencia de una actividad probatoria, practicada normalmente en el juicio oral con las debidas garantías procesales, que contenga elementos incriminadores respecto a la participación de los acusados en los hechos ilícitos enjuiciados.". Vid. SSTC 94/1990, de 23 de mayo, 140/1991, de 20 de junio y 10/1992, de 16 de enero. La primera STS que se ocupa de establecer de forma exhaustiva la doctrina general sobre la presunción de inocencia, es la de 3 de noviembre de 1982 (RA 6926) Considerandos 1º y 2º. A partir de ese momento la jurisprudencia del TS es abundantísima al respecto, v. gr., Vid., STS de 21 de diciembre de 1983 (RA 6713) Considerando 4º, en relación con la utilización de la jurisdicción ordinaria para impugnar la vulneración de dicho derecho, "habiendo establecido la doctrina de esta Sala, que el cauce más adecuado para la impugnación casacional es el núm. 2 del art. 849 de la LECRIM". Otras SSTS, de 8 de junio de 1984 (RA 3525) Considerando 1º. De 7 de diciembre de 1985 (RA 6006) F. J. 4º, "derecho fundamental del ciudadano! que ha de tomarse en consideración por los órganos jurisdiccionales en su permanente función aplicadora de la Ley, encomendándose su salvaguarda y prevalencia a los Tribunales ordinarios, en todos sus grados e instancias,"; de 28 de octubre de 1986 (RA 5755) F. J. 4º, "tanto el derecho fundamental a la presunción de inocencia como el de igual rango a la no indefensión son, en cuanto puramente reaccionales, titularidades pertenecientes con carácter exclusivo a las partes acusadas y no a las acusadoras en el proceso penal,"; de 9 de junio de 1987 (RA 4699) F. J. 1º, en ella se afirma que la presunción de inocencia "no obsta ni empece al ejercicio, por parte de las Audiencias, del soberano criterio valorativo de las pruebas - practicadas respetando los derechos fundamentales -, según la conciencia de los juzgadores, que le concede el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, o "racionalmente", tal como dispone el artículo 717 de la mentada disposición,"; de 1 de julio de 1988 (RA 5647) F. J. 3º; de 18 de octubre de 1989 (RA 7712) F. J. 2º; de 12 de septiembre de 1991 (RA 6147) F. J. 1º, "el ámbito de la presunción de inocencia es el relativo a los "hechos", pues sólo ellos pueden ser objeto de prueba,"; de 8 de abril de 1992 (RA 3122) F. J. 1º; de 21 de enero de 1993 (RA 142) F. J. 2º, en relación a las declaraciones de coimputados como capaces de enervar la presunción de inocencia. Vid., también, art. 741 LECRIM, y ARROYO DE LAS HERAS/MUÑOZ CUESTA Ley de Enjuiciamiento Criminal, op. cit., pp. 417 y ss.

Se trata de una presunción "iuris tantum" que puede ser desvirtuada a través de una mínima actividad probatoria con las características arriba mencionadas⁵⁶⁹.

La vigencia de la presunción de inocencia no significa que haya de negarse toda eficacia a los actos de investigación sumarial, los cuales podrán integrar la actividad probatoria a través del principio de libre valoración de la prueba⁵⁷⁰.

569 STC 31/1981, de 29 de julio, STC 24/1992, de 14 de febrero. STS de 11 de diciembre de 1989 (RA 792) FF. JJ. 2º y 6º, se desvirtúa la presunción de inocencia por la existencia acreditada de prueba tanto directa como indirecta, no existe por tanto vulneración del art. 24.2 CE. "La presunción de inocencia tiene carácter iuris tantum y queda desvirtuada por pruebas de culpabilidad.", Así lo afirma la STS de 17 de enero de 1990 (RA 423) F. J. 3º, en relación a los delitos flagrantes, en estos casos, afirma, la prueba flagrante de cargo destruye la presunción de inocencia, "no cabe decir que hay ausencia de prueba y no es caso incluíble en la alegación de presunción de inocencia.". Las pruebas válidas para enervar la presunción de inocencia son según el TS: Confesión del imputado, declaraciones de coimputados, declaraciones de la víctima, declaraciones de testigos, diligencias policiales, diligencia de reconocimiento en rueda, entrada y registro, informes o dictámenes periciales, informes o dictámenes dactiloscópicos, intervenciones telefónicas, medios audiovisuales de reproducción, prueba indirecta, circunstancial o indiciaria, prueba directa, prueba practicada en juicio oral, prueba sumarial, prueba documental; siempre y cuando hayan sido practicadas con las debidas garantías procesales.

570 STC 107/1989, de 8 de junio. En relación al test de alcoholemia, vid. STC 222/1991, de 25 de noviembre, F. J. 3º, puede destruir la presunción de inocencia en determinadas circunstancias por constituir actividad probatoria suficiente, debe ser ratificada en el juicio oral. En relación al atestado policial la STS de 17 de enero de 1990 (RA 424) F. J. Unico, afirma que cuando "no hay otra prueba de cargo que la recogida en el atestado policial el cual sólo tiene ese valor de mera denuncia (artículo 297, párrafo segundo, de la LECRIM)", cuando además dicho atestado no ha sido reconocido o ratificado en presencia del Juez, no constituirá prueba válida para destruir la presunción de inocencia. En relación a la prueba dactiloscópica, afirma el TS en su STS de 19 de enero de 1990 (RA 454) F. J. 4º "La Doctrina de esta Sala - cfr. S. 08-02-88 (R. 909) y las que cita - sostiene la habilidad de la prueba dactiloscópica a efectos de alcanzar el convencimiento sobre la intervención de una persona en determinado hecho." De manera que de su correcta realización se desprende la existencia de

También la prueba indiciaria puede contribuir a formar la convicción del Tribunal sin oponerse a ello la presunción de inocencia, y ello en la medida que los indicios resulten plenamente probados y que el OJ haga público su razonamiento a través de la motivación, exigida por el art. 120.3 CE para las sentencias, además de otros requisitos exigidos por la jurisprudencia del TS⁵⁷¹.

En contra de lo que parece una opinión asentada encontramos jurisprudencia a partir de la que podemos establecer que la presunción de inocencia no despliega únicamente su eficacia en los procesos penales, sino que también lo hará en todos aquellos casos de los que resulte una sanción o limitación de derechos

actividad probatoria de cargo con lo que es capaz de desvirtuar la presunción de inocencia; Los requisitos para garantizar la fiabilidad de la prueba dactiloscópica los fija la STS de 19 de febrero de 1990 (RA 1578) F. J. Unico, (arts. 282 y 297 en relac. arts. 326 y ss. y 688 LECRIM); Vid. también STS de 20 de noviembre de 1987 (RA 8569). Vid. GOMEZ COLOMER J.L. El proceso penal español..., op. cit., § 49, p. 202, en relación a la posibilidad de que el test de alcoholemia se constituya, si cumple con determinadas garantías, en prueba para el proceso penal.

571 SSTC 175/1985, de 17 de diciembre. 229/1988, de 1 de diciembre, 107/1989, de 8 de junio. STS de 27 de junio de 1989 (RA 5236). También STS de 21 de diciembre de 1989 (RA 919) F. J. 1º, "Es evidente que la prueba indiciaria puede servir para enervar la presunción de inocencia, la cual, no obstante ha de reunir una serie de caracteres,...,: 1º) no debe tratarse de un indicio aislado, sino que habrán de ser varios, aunque no puede precisarse de antemano, y en abstracto, su número. 2º) Los hechos indiciarios han de estar absolutamente probados, y relacionados directamente con el hecho criminal. 3º) Es preciso que entre ellos, y su consecuencia, la convicción judicial sobre la culpabilidad, exista una armonía que descarte toda irracionalidad en la formación de dicha convicción. 4º) Pueden ser también fuente de prueba presuntiva, los que se denominan por la doctrina científica "contraindicios", toda vez que si bien el procesado no ha de soportar la carga de probar su inocencia, sí puede sufrir las consecuencias negativas de que se demuestre la falsedad de sus alegaciones exculpatorias, ya que tal evento, acaso sirva para corroborar ciertos indicios de culpabilidad."

como consecuencia de una conducta sancionable a través de la vía administrativa o jurisdiccional⁵⁷².

El contenido de este derecho fundamental significará que "toda condena debe ir precedida de una actividad probatoria que si, por una parte impide que se condene sin pruebas, por otra, se entiende que las tenidas en cuenta han de ser tales y constitucionalmente legítimas"⁵⁷³.

H. Proceso debido y dilaciones indebidas

572 V. gr. aplicación del principio de presunción de inocencia dentro del orden jurisdiccional civil, STS de 26 de julio de 1985 (RA 4141) Considerando 4º, aunque en el caso concreto el motivo no resulta estimado, la Sala establece, apoyándose en la doctrina del TC, que "para que resulta admisible el recurso de casación por infracción de la presunción de inocencia ha de fundamentarse mediante la referencia a actos concretos que otorguen verosimilitud a la aplicación de que una decisión judicial se ha producido sin apoyo de prueba alguna, ..., aun cuando se admita la aplicación al caso de autos del principio de presunción de inocencia, como presunción "iuris tantum" es de ver que tal presunción ha quedado destruida mediante la prueba efectuada por las partes ante el órgano de instancia,". Igualmente la STS de 10 de diciembre de 1985 (RA 6432) F. J. 3º, "la presunción de inocencia que establece el artículo veinticuatro de la vigente Constitución Española, que es consustancial al Estado de Derecho que proclama, hay que ponerlo en relación con todo el conjunto del ordenamiento jurídico en vigor, y en consecuencia no se vulnera, como en el presente caso ocurre, cuando existe una norma específica que, de por sí, establezca presunción legal de cupabilidad civil con posible proyección posterior penal,"; También STS de 8 de abril de 1990 (RA 2706) F. J. 2º 2), en relación con materia propia del orden jurisdiccional civil, más concretamente se trata de una suspensión de pagos. Finalmente, STS de 6 de junio de 1991 (RA 4423) F. J. 5º, "el principio de presunción de inocencia consagrado en el número 2 del artículo 24 de la CE tiene aplicación no solamente en el estricto ámbito de la jurisdicción penal, sino también en los demás campos jurisdiccionales, y por ello en el Civil,". En relación con la jurisdicción social, STS de 27 de junio de 1988 (RA 5474) F. J. 2º, donde se afirma que no cabe aceptar la vulneración de la presunción de inocencia por no tratarse de un proceso penal o sancionador.

573 STS de 19 de enero de 1988. Concretamente respecto al orden jurisdiccional civil, vid. SSTs de 12 de diciembre de 1988, de 14 de febrero de 1989, 15 de octubre de 1991 entre otras.

Para que la actividad jurisdiccional alcance sus objetivos de justicia es preciso que el proceso se tramite con celeridad y para ello sería preciso, cuando menos y aceptada la imposibilidad del proceso instantáneo, el cumplimiento de los plazos procedimentales establecidos por las leyes; a partir de dicha constatación son los Tribunales quienes establecen el concepto y alcance de las dilaciones indebidas⁵⁷⁴.

Las dilaciones indebidas o mejor el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas se constituye como otro de los contenidos del proceso debido, en tanto en cuanto está recogido en el art. 24.2 CE⁵⁷⁵. Al respecto afirma el TC: "El

574 RAMOS MENDEZ F. El proceso penal..., op. cit., pp. 34-36. GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, t. II, op. cit., pp. 95-98. GOMEZ DE LIAÑO F. El proceso penal, op. cit., pp. 340-341.

575 La STS de 10 de febrero de 1990 (RA 1375) afirma en su F. J. 1º C: "C) A mayor abundamiento, las exigencias del proceso debido según ley genéricamente establecidas en el artículo 24 de la Constitución (...) mediante un haz de garantías concretas incluyen la de la decisión dentro de un plazo razonable o sin dilaciones indebidas.". La STS de 5 de marzo de 1990 (RA 2396) F. J. 2º 4, hace referencia a las dilaciones indebidas como consecuencia de "la inobservancia por el órgano jurisdiccional que dictó la sentencia recurrida, de las prescripciones legales que pretenden salvaguardar el derecho a juicio con las debidas garantías.". También aparece el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas reflejado en algunas de las más importantes declaraciones internacionales de derechos, v. gr. art. 9.3 PIDCP, "Toda persona...tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable", art. 13.3 PIDCP "c) a ser juzgada sin dilaciones indebidas". Y en el CEDH art 5.3 "derecho a ser juzgada en un plazo razonable" y art. 6 "toda persona tiene derecho a que su causa sea oída... dentro de un plazo razonable". La STS de 29 de mayo de 1989 (RA 4266) F. J. 1º, insta a la prudente utilización de las facultades del OJ de suspensión del proceso, y así afirma que acceder a la suspensión del trámite del juicio oral "de un modo sistemático e indiscriminado puede conllevar el entorpecimiento y bloqueo del desarrollo del juicio, contrariando el propósito legislativo de una administración de justicia rápida, ágil y eficaz, del que se hace eco la Constitución al aludir en su artículo 24.2, dentro del Capítulo y Sección consagrados a los "derechos fundamentales", a la necesidad de "un proceso público sin dilaciones indebidas;".

interpretación favorable al ejercicio del derecho de acceso, para poder denegar el mismo sin vulnerar por ello el derecho a la tutela judicial efectiva⁶⁰³.

"Hemos declarado reiteradamente (SSTC 11/1982, 37/1982, 65/1983, 43/1984, 43/1985 y 19/1986, entre otras) que el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva no se agota en la garantía del acceso a la justicia, sino que faculta para obtener de ésta una resolución que se pronuncie sobre el fondo de las pretensiones deducidas, pronunciamiento que sólo podrá ser eludido cuando tales pretensiones resulten inadmisibles de acuerdo con las normas legales que regulan el ejercicio de las acciones."⁶⁰⁴.

Pero la tutela judicial efectiva despliega su eficacia de manera especial sobre las resoluciones que se pronuncian sobre el fondo del asunto una vez que las mismas han alcanzado firmeza, la proyección mencionada se traduce en la prohibición de transformación sustancial de dichas resoluciones para el OJ que las dictó por la vía de la aclaración de sentencias, adecuada para corregir errores materiales, ya que ello supondría una

⁶⁰³ Vid. SSTC 11/1982, de 29 de marzo, 90/1983, de 27 de noviembre, 42/1984, de 26 de marzo, 43/1985, de 22 de marzo, 232/1988, de 2 de diciembre, entre otras.

⁶⁰⁴ STC 160/1991, de 18 de julio, F. J. 2º. STS de 18 de octubre de 1989 (RA 6938) F. J. 4º, con respecto al derecho a la tutela judicial efectiva afirma, su "conculcación se produce cuando el justiciable no obtiene una decisión sobre el fondo del asunto, siempre que - como ocurre en el caso presente - se hayan empleado las vías procesales adecuadas - TC Sentencia de 8 de junio de 1987 -".

vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva⁶⁰⁵.

B. Motivación de las resoluciones judiciales

La necesidad de motivar las resoluciones judiciales y de hacerlo de forma razonable y ajustada a las pretensiones ejercitadas en el proceso, forma parte de los requisitos que permiten la observancia en un proceso concreto del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (la necesidad de motivación de las resoluciones judiciales no aparece sin embargo en el art. 24 CE sino que se recoge expresamente en el art. 120.3 del mismo cuerpo legal), y por tanto la observancia de una de las exigencias implícitas en el art. 24.1 CE⁶⁰⁶.

605 STC 142/1992, de 13 de octubre, F. J. 2º, donde tras definir el error material se afirma: "...puesto que las resoluciones recurridas no se limitan a corregir errores materiales manifiestos, sino que modifican sustancialmente una Sentencia firme a través de una vía procesal inadecuada, vulnerando, con ello, el principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes que garantiza el derecho a la tutela judicial reconocido en el art. 24.1 CE.". STS de 19 de febrero de 1993 (RA 1371) FF. JJ. 1º, 2º y 3º, la aclaración de sentencias podrá "hacerse de oficio dentro del día hábil siguiente al de la publicación de la sentencia, o a instancia de parte o del Ministerio Fiscal presentadas dentro de los dos días siguientes al de la notificación:" en caso contrario producirá indefensión. Vid., art. 267 LOPJ.

606 STC 142/1991, de 1 de julio, F. J. 4º "De ello resulta que el Auto impugnado, al declarar inadmitido un recurso previsto en las leyes sin motivar suficientemente la causa legal en que se funda tal decisión, ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva de los demandantes (SSTC 10/1987 y 214/1988)". Vid., STC 199/1991, de 28 de octubre, F. J. 3º. Cfr. art. 120.3 CE y arts. 247 y 248 LOPJ. Por lo que a la jurisprudencia del TS concierne, STS de 6 de octubre de 1988 (RA 7387) F. J. 2º, sobre la inexistencia de obligación legal de consignar los hechos probados en las sentencias del orden jurisdiccional civil, sí debe hacerse en los órdenes penal y social; STS de 4 de enero de 1990 (RA 267) F. J. 1º, "El derecho a la tutela judicial efectiva

Las resoluciones judiciales que contengan contradicciones internas, arbitrariedades o errores lógicos que las conviertan en manifiestamente irrazonables, aún teniéndola se las considerará carentes de motivación, y por lo tanto vulnerarán el derecho a la tutela judicial efectiva⁶⁰⁷.

"Son conformes con ese derecho fundamental las resoluciones que inadmiten los procesos y recursos, denegando su tramitación, o rechacen *ad limine* problemas litigiosos, siempre que vengan fundadas en una causa legal, aplicada de manera jurídicamente razonable y razonada, que no sea incompatible con el principio de interpretación más favorable a la efectividad del derecho que garantiza el citado art. 24.1 de la Constitución."⁶⁰⁸

del art. 24.1 CE (...) se extiende según reiterada jurisprudencia de esta Sala y del Tribunal Constitucional a la motivación de la sentencia en el sentido del art. 120.3 CE. De acuerdo con ello las partes del proceso tienen derecho a obtener una respuesta judicial a sus pretensiones jurídicamente fundadas "...-", también STS de 26 de febrero de 1990 (RA 1620) F. J. 4º "...es deber de Juzgados y Tribunales exponer cuáles fueron las pruebas utilizadas como medio para acreditar los hechos que reputan probados en sus sentencias penales, con el fin de dar a conocer públicamente sus razones en este aspecto esencial de la resolución judicial poniendo así de manifiesto que no actúan de modo arbitrario, y de permitir a las partes que puedan argumentar sus recursos,...". STS de 5 de julio de 1991 (RA 5539) F. J. 3º y STS de 20 de junio de 1992 (RA 5411) F. J. 1º. En general vid., GIL CREMADES J.J. La motivación de las decisiones jurídicas en Constitución, Derecho y proceso, Estudios en memoria de los profesores Herce y Duque, Zaragoza 1983, pp. 161-183. El deber de motivación de las resoluciones es una manifestación del derecho a obtener un resolución fundada en derecho, vid. RAMOS MENDEZ F. El proceso penal..., op. cit., pp. 26-27. Sobre el origen histórico del deber de motivar las resoluciones judiciales, vid. ORTELLS RAMOS M. Origen histórico del deber de motivar las sentencias, RDPI 1977, pp. 899-932. Vid., la relación entre motivación, el principio del precedente y el principio de igualdad en DE OTTO I. Derecho Constitucional..., op. cit., pp. 291-292.

607 STC 184/1992, de 16 de noviembre, F. J. 2º. STS de 20 de junio de 1992 (RA 5411) F. J. 1º.

608 STC 98/1992, de 22 de junio, F. J. 3º.

Para que se considere cumplido el requisito de la motivación, "es necesario que lleve a cabo la doble finalidad de exteriorizar, de un lado, el fundamento de la decisión adoptada, haciendo explícito que éste responde a una determinada interpretación del Derecho, y de permitir, de otro, su eventual control jurisdiccional mediante el efectivo ejercicio de los derechos."⁶⁰⁹

La fundamentación por remisión - dentro del mismo proceso - puede satisfacer el derecho a la tutela judicial efectiva siempre y cuando la cuestión sustancial hubiera sido resuelta, y por supuesto suficientemente fundada, en la sentencia de primera instancia⁶¹⁰.

La concisión y la brevedad en la fundamentación no supone inexistencia de la misma, por lo tanto satisface el derecho a la tutela judicial efectiva⁶¹¹.

La desestimación implícita supone una vulneración del derecho a obtener una sentencia razonada y motivada en relación a las pretensiones del justiciable⁶¹².

C. Derecho a los recursos

609 STC 199/1991, de 28 de octubre, F. J. 3º. SSTs de 3 de febrero de 1992 (RA 1007) F. J. 2º; de 20 de junio de 1992 (RA 5411) F. J. 1º.

610 STC 27/1992, de 9 de marzo, F. J. 4º. STS de 20 de junio de 1992 (RA 5411) F. J. 1º.

611 STS de 11 de junio de 1991 (RA 4444) F. J. 3º.

612 STS de 9 de febrero de 1993 (RA 952) F. J. 2º.

El derecho a la tutela judicial efectiva incluye el derecho a los recursos, pero no en todo caso y siempre sino en relación a los recursos establecidos por la ley⁶¹³.

Se afirma igualmente y de forma repetida por la jurisprudencia del TC (SSTC 19/1983, de 14 de marzo; 57/1984, de 8 de mayo; 60/1985, de 6 de mayo; 36/1986, de 12 de marzo; 3/1987, de 21 de enero; 185/1988, de 14 de octubre; 46/1989, de 21 de febrero; 121/1990, de 2 de julio; 51/1992, de 2 de abril, entre otras) que el derecho a la utilización de los recursos constituye uno de los contenidos del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión⁶¹⁴.

613 RAMOS MENDEZ F. El proceso penal..., op. cit., pp. 407-411.
GOMEZ DE LIAÑO F. El proceso penal, op. cit., pp. 323-326.
MONTERO/ORTELLS/GOMEZ Derecho Jurisdiccional, I, op. cit., p. 432, en general, y MONTERO/ORTELLS/GOMEZ/MONTON Derecho Jurisdiccional, III, op. cit., pp. 412-413, en relación al derecho al recurso en el proceso penal.

614 STC 139/1991, de 20 de junio, F. J. 2º "Con carácter general, este Tribunal ha reiterado que el derecho a la tutela judicial efectiva que garantiza el art. 24.1 CE comprende el derecho a utilizar los recursos ordinarios y extraordinarios, incluido el de casación, en los supuestos y con los requisitos legalmente previstos.". También el TS se ha ocupado del derecho a los recursos, vid., v. gr., SSTS de 10 de mayo de 1991 (RA 3625) F. J. 1º, donde se afirma que la tutela judicial efectiva comprende el derecho a residenciar la pretensión desestimada ante un OJ de superior grado, a través de los recursos ordinarios y extraordinarios legalmente previstos; Y comprende también el derecho, en parte correlativo, de quien obtuvo una sentencia favorable, a que la misma alcance la fuerza de cosa juzgada y posteriormente sea ejecutada sin que sea interferido tal procedimiento por la concesión de una vía casacional que no corresponde de acuerdo con la ley. ATS de 10 de julio de 1991 (RA 6160) F. J. 1º, "La utilización de los recursos que sean procedentes contra las resoluciones judiciales, en cuanto actividad depuradora y garantía del Justiciable, son expresión del principio de legalidad que tienden a satisfacer el derecho fundamental de tutela judicial efectiva.". STS de 13 de mayo de 1992 (RA 3922) F. J. 1º. Respecto a la constitucionalidad de las limitaciones impuestas al acceso a la casación civil, ATS de 27 de junio de 1992 (RA 10650) F. J. 1º. Vid. art. 248.4 LOPJ.

"Son incompatibles con el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24. 1 de la CE, todas aquellas decisiones judiciales que inadmiten un recurso por omisión de un requisito formal subsanable, sin antes dar oportunidad a que sea subsanado o que, concedida esta oportunidad, la parte haya subsanado."⁶¹⁵

Sin embargo no resultará vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, por lo que al derecho a los recursos concierne, "si se obtiene una resolución de inadmisión del recurso por incumplimiento de los requisitos legalmente

615 STC 93/1991, de 6 de mayo, F. J. 2º. Vid. también art. 11.3 LOPJ. En el mismo sentido, STC 98/1991, de 9 de mayo. STC 9/1992, de 16 de enero, F. J. 2º "Ciertamente este Tribunal viene manteniendo que la limitación injustificada o arbitraria del acceso a los recursos legalmente previstos constituye lesión del derecho consagrado en el art. 24. 1 de la Constitución,". STC 55/1992, de 8 de abril, F. J. 2º "...la tutela judicial es un derecho de prestación que para su efectividad necesita de la mediación de la Ley; y que asegura el acceso a los recursos legalmente previstos, siempre que se cumplan y respeten los presupuestos, requisitos y límites que la propia Ley establezca, cuya observancia corresponde controlar a los órganos judiciales competentes en ejercicio de la exclusiva potestad jurisdiccional que les atribuye el art. 117.3 CE, en el cual no puede ni debe interferir este TC, a no ser que, admitiendo la legalidad procesal diversas interpretaciones, se haya elegido alguna que no sea la más favorable a la eficacia del derecho a la tutela judicial, ya que, en este caso, se habrá ocasionado vulneración de este derecho fundamental, cuya especial y superior fuerza vinculante exige a la jurisdicción ordinaria y, en último término, a este TC, conceder prevalencia a la interpretación y aplicación de las normas jurídicas que resulten ser las más adecuadas a la viabilidad del mismo.". STS de 4 de julio de 1991 (RA 5533) F. J. único, "El derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, conforme ha declarado esta Sala y el Tribunal Constitucional, obliga a huir de aquellas interpretaciones meramente formalistas, y restrictivas, de la norma que impidan el acceso a los recursos,". ATS de 5 de marzo de 1992 (RA 1790) F. J. único. STS de 10 de octubre de 1992 (RA 8230) F. J. 3º, donde se destaca que las interpretaciones meramente formalistas no deben impedir el acceso a los recursos, aquí se valora la voluntad implícita del recurrente en combinación con el principio *pro actione*, para alcanzar la tutela judicial efectiva.

establecidos (SSTC 37/1982, 19/1983, 68/1983, 59/1988 y 36/1989)⁶¹⁶.

D. Derecho a la ejecución de sentencias

Previamente a la ejecución de las resoluciones, y precisamente para posibilitar la misma debemos considerar, y así lo ha hecho el TC, el derecho a solicitar y eventualmente obtener la adopción de medidas cautelares en relación a un proceso⁶¹⁷.

"Es doctrina consolidada de este Tribunal que la ejecución de la Sentencias *en sus propios términos* forma parte del derecho fundamental a la tutela efectiva de Jueces y Tribunales, ya que en caso contrario las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconocen no serían otra cosa que meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad ninguna - SSTC 167/1987, de 28 de octubre y 92/1988, de 23 de mayo entre otras - cuestión de esencial importancia para dar efectividad al establecimiento del estado social y democrático que implica, entre otras manifestaciones, la sujeción de los ciudadanos y de la Administración Pública al ordenamiento jurídico y a las decisiones que adopta la jurisdicción, no sólo juzgando, sino también ejecutando lo juzgado"⁶¹⁸.

⁶¹⁶ STC 87/1992, de 8 de junio, F. J. 3º.

⁶¹⁷ STC 14/1992, de 10 de febrero, F. J. 7º, "...la tutela judicial no es tal sin medidas cautelares adecuadas que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución definitiva que recaiga en el proceso."

⁶¹⁸ STC 73/1991, de 8 de abril, F. J. 4º. Encontramos alguna precisión más en la STC 85/1991, de 22 de abril, según ella la ejecución de la sentencia "en sus propios términos" excluye la posibilidad de ejecutarla contra personas no condenadas en la

La competencia para hacer ejecutar lo juzgado es exclusiva de Jueces y Tribunales⁶¹⁹.

El TS se ha pronunciado también en numerosas ocasiones sobre el alcance y significado de la ejecución de las sentencias dictadas por los OJ, y sobre el modo, límites, en que la misma debe ser realizada. "Las sentencias entrañan, en principio, un mandato imperativo y trascendente, de ineludible cumplimiento, y ese carácter y el respeto debido a sus dictados debe impedir toda tergiversación o interpretación que anule o mediatice sus sentido y efectos, puesto que la Administración únicamente puede inexecutar una sentencia en los casos y por los trámites marcados por la Ley, pero no puede fuera de estos casos ni mucho menos

misma, ello vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva por ser motivo de indefensión. Vid., también STC 309/1991, de 7 de noviembre, para el caso de ejecución de sentencias canónicas. Entre las resoluciones más recientes, vid. STC 153/1992, de 19 de octubre, F. J. 4º. ATS de 13 de junio de 1988 (RA 4375) F. J. 5º, "el derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el artículo 24,1 de la Constitución comprende el derecho a obtener la ejecución de la sentencia, debiendo la jurisdicción adoptar las medidas necesarias para el total cumplimiento del Fallo..." y ello en relación a todos los órdenes jurisdiccionales; El mencionado derecho significa exactamente el obtener la ejecución de lo resuelto en sus propios términos "sin que se pueda acudir a una prestación sustitutoria aunque se repute equivalente" a menos que ello, el cumplimiento en sus propios términos, resulte absolutamente imposible. También STS de 21 de julio de 1992 (RA 6446) F. J. 3º, en ella se afirma que la ejecución de la sentencia en sus propios términos no debe suponer una vulneración de la tutela judicial efectiva, lo que ocurrirá si se pretende llevar a cabo la ejecución por la totalidad de la cantidad fijada en la sentencia cuando el deudor acredita en esta fase procesal que el demandante cobró ya parte de la misma. Vid. art. 18.2 LOPJ. Vid. también la doctrina al respecto, RAMOS MENDEZ F. El proceso penal..., op. cit., pp. 451-460. GOMEZ DE LIAÑO F. El proceso penal, op. cit., pp. 326-327. ALMAGRO/GIMENO/CORTES/MORENO Derecho Procesal, t. I, v. I, op. cit., p. 164. MONTERO/ORTELLS/GOMEZ/MONTON Derecho Jurisdiccional, II v. 2º, op. cit., pp. 9-15.

619 STC 109/1984, de 26 de noviembre.

anticipadamente que un fallo de los Tribunales quede incumplido."⁶²⁰

También afirma el propio Tribunal que "al quedar firme una sentencia, no es lícito a las partes alterar el procedimiento o salirse del molde procesal de la ejecución para resolver cualquier cuestión que pueda presentarse dentro de los pronunciamientos del Fallo, como tampoco hacer peticiones nuevas, debiendo estarse a los pronunciamientos del Fallo, sin acudir a un nuevo recurso, que, de entenderse de otro modo, se llegaría a promover nuevos litigios, con los que se enervaría, sino se anulaba, el carácter de firmeza de las sentencias de esta Jurisdicción contencioso-administrativa, cuya ejecución sólo cabe reclamar dentro del procedimiento legal de ejecución."⁶²¹

Las garantías del proceso debido deben también ser observadas en relación con el trámite del *exequatur*, ya que de otra manera podría ser reconocida y ejecutada en España una sentencia dictada por un Tribunal extranjero como consecuencia de un proceso donde no fueron observadas las garantías y derechos que integran el proceso debido, causando la consiguiente vulneración del correspondiente derecho o garantía del art. 24 CE⁶²².

620 STS de 23 de junio de 1981 (RA 2777) Considerando 2º. En relación a la indemnización sustitutoria y a la reparación de perjuicios causados por mora, como contenido, en su caso, de la ejecución de sentencias ajustado a la tutela judicial efectiva, vid. en su totalidad, STS de 2 de octubre de 1992 (RA 7599).

621 ATS de 4 de junio de 1980 (RA 2428).

622 STC 132/1991, de 17 de junio, F. J. 4º "Estas exigencias suponen que el Tribunal español, a la hora de decidir sobre la ejecución en España de una resolución judicial extranjera, ha de tener en cuenta mas garantías contenidas en el art. 24 CE y ha de comprobar si, al dictarse la resolución cuya ejecución se

VII. EL PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO AL PROCESO DEBIDO

A. Recapitulación del Derecho Comparado

1. La naturaleza del proceso debido en el derecho de los EEUU de Norteamérica

Este es el momento oportuno para recordar la enorme complejidad de la institución del *due process of law* no sólo en los EEUU sino en general en los países de tradición jurídica anglosajona, y la razón de dicha complejidad es que la institución se ha ido desarrollando a través del sistema de creación jurisprudencial del derecho a lo largo de más de siete siglos, con lo que en la actualidad su presencia es patente en todos los ámbitos relevantes del derecho y en relación a los bienes o derechos fundamentales de la persona, vida, libertad y propiedad.

Por lo que a su naturaleza jurídica respecta, y salvando las diferencias conceptuales derivadas de sistemas jurídicos diversos, se afirma que el DPL es un principio fundamental constitucional informador del derecho penal, civil y administrativo y aplicable a la actividad de sujetos del derecho

solicita, se han respetado las citadas garantías." "La comprobación de aquellas garantías por el Juez del *exequatur* no comporta que pueda revisar el fondo del asunto, pues ello desbordaría la función homologadora que le corresponde." (Vid. SSTC 98/1984, 43/1986, 54/1989, y AATC 276/1983 y 795/1988).

tan diversos como los Tribunales, las asambleas legislativas, los cuerpos y fuerzas de seguridad del estado, etc⁶²³.

Como vemos la cláusula del DPL excede con mucho, en los países anglosajones en general y en los EEUU en particular, el ámbito del Derecho Jurisdiccional, por ello distingue la doctrina aquella parte del principio fundamental constitucional que informa la aplicación de la función jurisdiccional o DPL procesal que ha sido esencial aunque no totalmente identificada tanto por la práctica de la Corte Suprema como por la doctrina con el término *fair trial*⁶²⁴.

De lo dicho hasta ahora podemos extraer que la naturaleza jurídica del DPL en los EEUU es la de un principio general del derecho constitucionalizado en su formulación esencial y desarrollado por la jurisprudencia que consta, en lo que a nosotros nos interesa de forma especial, de una faceta netamente jurisdiccional que informa toda la actividad motivada por el ejercicio de la función jurisdiccional.

2. La naturaleza del proceso debido en el derecho alemán

Hemos estudiado en páginas anteriores el derecho alemán como ejemplo de la recepción pionera en un país que responde, como el nuestro, a un sistema jurídico continental de una institución,

623 RESNICK D. Due process and procedural justice..., op. cit., p. 206.

624 GREY T. C. Procedural fairness and substantive rights..., op. cit., p. 183. SCHMID N. Das amerikanische Strafverfahren, op. cit., p. 130. Vid. enmienda VI de la USC.

como es el caso del DPL, procedente de un sistema jurídico esencialmente distinto como es el anglosajón, de tal forma que nos permitiera extraer provechosos resultados aplicables a la situación española tras la CE de 1978.

En relación a la cuestión de la naturaleza jurídica del DPL en el derecho alemán una primera precisión nos lleva a constatar que la doctrina alemana incorpora el concepto *fair trial/fairen Verfahren* como elemento esencial del DPL norteamericano, y con respecto propiamente a su naturaleza jurídica, podemos afirmar que la mayoría de la doctrina considera que se trata del principio supremo, en tanto que elemento inseparable del principio del estado de derecho/*Rechtsstaatprinzip*, de naturaleza constitucional informador del Derecho Procesal Penal⁶²⁵.

La positivación del *fair trial* se produce en relación al derecho alemán, según la doctrina mayoritaria avalada por abundante jurisprudencia, a través del art. 6.1 CEDH⁶²⁶.

625 ROXIN C. Strafverfahrensrecht, op. cit., p. 60. En la BVerfGE 57, 250, 275, citada y parcialmente reproducida en ROXIN/ARZT/TIEDEMANN Introducción al derecho penal y al derecho penal procesal, pp. 140-145, bajo el epígrafe en el que se resalta la dependencia del Derecho Procesal Penal respecto del Derecho Constitucional, se caracteriza al juicio limpio como la expresión jurisdiccional del principio del estado de derecho, que vincula no sólo a los Tribunales sino a todos los órganos estatales que influyen en el desarrollo de un proceso penal. Vid. arts. 1, 20 y 28 GG, en relación con la configuración de la RFA como un estado de derecho. GOMEZ COLOMER J.L. El proceso penal alemán..., op. cit., § 3, pp. 43-53.

626 BGHSt 24, 125, 131. BGHSt 29, 109, 111. BGHSt 36, 210. Como postura crítica a la directa aplicación del art. 6.1 CEDH en cuanto ello suponga rebasar o prescindir de las disposiciones de la legislación alemana, vid, HEUBEL H. Der "fair trial"..., op. cit., p. 31.

Deberemos finalmente y en pos de lograr una mayor claridad, establecer la exacta relación existente entre los conceptos que hasta ahora hemos utilizado, respetando la terminología acuñada en cada país, para hacer referencia al proceso debido. Así, el principio del *fairen Verfahren* (Alemania) no constituye sino la expresión con la que el derecho alemán alude al principio objeto del presente trabajo del *due process of law* (EEUU), siendo la correspondencia esencialmente exacta, en el ámbito procesal⁶²⁷.

B. El "Due process of law" como principio general del derecho en relación al derecho jurisdiccional español

1. Resumen de la posición jurisprudencial

A la vista de las formulaciones que sobre el proceso debido se realizan en sistemas de derecho anglosajón - EEUU - y continental - Alemania - y que acabamos sucintamente de exponer, es de destacar la similitud de las conclusiones tanto en lo relativo a la naturaleza jurídica de la institución como en lo relativo al contenido, integrado por derechos fundamentales y garantías procesales, que corresponde al proceso debido.

Sin perder de vista lo anterior cuyo valor como elemento interpretativo será inapreciable y fijándonos en el grupo normativo que en la legislación española regula todo lo relativo al proceso debido y la fundamental interpretación que del mismo realizan tanto el TC como el TS, nos hallamos en disposición de

627 VOLLKOMMER M. Der Anspruch der Parteien..., op. cit., p. 219.

ofrecer varias hipótesis sobre la naturaleza y el alcance del proceso debido en España.

a. Concepto estricto: Elemento integrante del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva

Este concepto puede fundamentarse en sentencias como la STC 106/1989, de 8 de junio, en cuyo F. J. 2º se define el proceso debido como aquella **garantía institucional integrada por los elementos que componen el art. 24.2 CE**, (también, entre otras, STC 78/1992, de 25 de mayo, F.J. 2º).

Según esta primera hipótesis estricta, el proceso debido sería uno de los elementos del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, concretamente aquella parte referida al proceso, a su tramitación, a las garantías que deben ser observadas a lo largo del período comprendido entre la litispendencia y la consecución de una resolución definitiva, no abarcaría ni el acceso a los Tribunales, derecho de acción, ni alcanzaría la impugnación así como tampoco la ejecución de las resoluciones recaídas en el proceso.

Su naturaleza jurídica sería la de una Garantía Institucional en el sentido expresado en páginas anteriores.

En cuanto a su tratamiento procesal, no sería susceptible de amparo por medio de una directa invocación de su violación, sino que debería concretarse en la lesión de alguno de los elementos que lo componen y son expresamente recogidos por la CE en su art. 24.2.

Su aplicación estaría pensada de forma específica para el proceso penal, si bien alguno de sus elementos es extensible a todo tipo de procesos.

b. Concepto ecléctico: Equivalente a las garantías del art. 24 CE

Fundamentable entre otras en la STC 135/1991, de 17 de junio, esta segunda hipótesis ecléctica, según la cual el TC y también el TS (v. gr. STS de 10 de febrero de 1990 (RA 1375) F. J. 1º C, de 20 de enero de 1993 (RA 132) F. J. 1º), emplean el concepto proceso debido como sinónimo de tutela judicial efectiva sin indefensión, una forma más de referirse al derecho a la jurisdicción, estaría constituida por el art. 24 CE en su totalidad (STC 6/1992, de 16 de enero, F. J. 5º) y abarcaría tanto el derecho al acceso como el derecho al proceso como, y finalmente, el derecho a la ejecución de la resolución que en aquél recaiga.

Su naturaleza jurídica sería la de derecho fundamental, y por lo tanto sería susceptible de amparo por invocación directa de su vulneración.

c. Concepto amplio: Partícipe de la naturaleza jurídica de los principios generales del derecho

Según esta tercera hipótesis, posible a la luz de la jurisprudencia tanto del TC como del TS (v. gr. STS de 20 de enero de 1993 (RA 132) F. J. 1º, STS de 9 de febrero de 1993 (RA

952) F. J. 2º⁶²⁸, quizá la más acorde con la naturaleza, el origen, el desarrollo y la definitiva plasmación del proceso debido en el derecho anglosajón y en el derecho alemán según lo visto en páginas anteriores, el proceso debido constituiría, y así lo sostenemos también en relación con España, la manifestación jurisdiccional del estado de derecho.

Adoptando un criterio interpretativo fundamentalmente teleológico en relación con todas las referencias que sobre el proceso debido hemos hallado, obtendríamos una visión de la institución proceso debido como una realidad dinámica que hoy por hoy está constituida por el art. 24 CE en su totalidad (24.1 derecho a la tutela judicial efectiva con expresa prohibición de la indefensión, 24.2 garantías concretas del proceso debido, no recogidas de forma exhaustiva). Pero además lo estará por otras garantías, que sin ánimo de exhaustividad relacionamos a continuación remitiendo cuando proceda a lo dicho al respecto en páginas anteriores, que la doctrina y principalmente la jurisprudencia se han encargado de destacar y que no constituyen un *númerus cláusus*⁶²⁹:

628 En la sentencia de referencia se identifica el **proceso debido** con el art. 24 CE que lo establece y con los preceptos constitucionales derivados, que lo desarrollan. La más moderna doctrina se pronuncia igualmente por una consideración amplia del proceso debido, como principio general informador del derecho procesal de cuya concurrencia dependerá la existencia del "proceso constitucionalmente debido", GOMEZ COLOMER J. L. El proceso penal español. Para no juristas, Valencia 1993, § 3 y en general §§ 4, 8, 31, 63.

629 Los contenidos que a continuación se relacionan derechos, garantías y principios con relevancia procesal, han sido en su mayor parte objeto de nuestra atención en páginas anteriores por lo que la referencia actual es simplemente enunciativa y por tanto básica e incompleta si no se relaciona con lo ya dicho.

1. El art. 120.3 CE que exige la **motivación de las resoluciones** (STC 142/1991, de 1 de julio, F. J. 4º, STS de 4 de enero de 1990 (RA 267) F. J. 1º)⁶³⁰.

2. El principio de igualdad de armas/oportunidades (STC 66/1989, de 17 de abril, F. J. 12º. STS de 14 de junio de 1991 (RA 4716) F. J. 1º y art. 6.1 CEDH).

3. Los principios de oralidad e inmediatez ambos con jerarquía constitucional, art. 120.2 CE, y como delimitadores del proceso debido - en especial en el orden jurisdiccional penal - SSTS de 7 de febrero de 1990 (RA 1289) F. J. 1º; de 9 de mayo de 1991 (RA 3617) F. J. 2º⁶³¹.

4. El principio acusatorio que actúa únicamente en el ámbito penal y que, como sabemos, exige la existencia de una acusación formulada por persona distinta al Juez y prohíbe condenar por delito que no haya sido objeto de acusación y por tanto sin ofrecer posibilidades de defensa; (v. gr. SSTS de 4 de noviembre de 1986 (RA 6241) FF. JJ. 1º y 2º; de 9 de septiembre de 1987 (RA 6327) F. J. 3º; de 15 de febrero de 1990 (RA 1550); de 7 de noviembre de 1990 (RA 8782); de 1 de octubre de 1991 (RA 6877)

630 SERRANO ALBERCA J. M. en GARRIDO FALLA F. Comentarios..., op. cit., pp. 1729 y ss.

631 SERRANO ALBERCA J. M. en GARRIDO FALLA F. Comentarios..., op. cit., pp. 1725 y ss.

F. J. 1º. Respecto a la jurisdicción militar, vid. v. gr., STS de 22 de abril de 1991 (RA 3157) FF. JJ. 2º y 3º)⁶³².

5. Los principios comunes a todos los procesos: Igualdad⁶³³, (art. 14 CE, SSTC 66/1989, de 17 de abril, F. J. 12; 242/1992, de 21 de diciembre; SSTS de 14 de septiembre de 1983 (RA 4551) Considerando 1º; de 30 de septiembre de 1985 (RA 4581) F. J. 3º; de 19 de noviembre de 1990 (RA 9246) F. J. 5º), principio de contradicción (Primera referencia postconstitucional STS de 5 de noviembre de 1979 (RA 3814) Considerando 1º; Sobre su carácter esencial en relación al proceso debido, SSTS de 4 de noviembre de 1986 (RA 6241) F. J. 2º; de 29 de noviembre de 1989 (RA 9344) vinculación directa con los arts. 6.3.d, CEDH y 11 DUDH, también sobre su jerarquía constitucional STS de 7 de febrero de 1990 (RA 1289) F. J. 1º. En relación a su necesaria concurrencia para evitar la indefensión, STS de 9 de mayo de 1991 (RA 3617) F. J. 2º)⁶³⁴.

632 STS de 22 de enero de 1992 (RA 430) F. J. 1º, "El principio acusatorio exige que toda persona acusada de un hecho delictivo sea informada previamente de la acusación que se le formula con todas las precisiones y distinciones necesarias entre los hechos que la sustentan y su calificación jurídica así como de la pena que se solicita.". En relación con el principio de legalidad, vid., STS de 17 de junio de 1991 (RA 4735) F. J. 4º.

633 GALVEZ J. en GARRIDO FALLA F. Comentarios..., op. cit., pp. 254 y ss. GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, t. II, op. cit., pp. 59 y ss. MONTERO/ORTELLS/GOMEZ/MONTON Derecho Jurisdiccional, III, op. cit. pp. 34-35 en relación al principio de contradicción, y 39-40 por lo que respecta al principio de igualdad en su doble aspecto, igualdad de los ciudadanos ante la ley procesal e igualdad de las partes en el proceso. GOMEZ COLOMER J.L. El proceso penal español..., op. cit., § 9, pp. 68-69.

634 GIMENO/MORENO/ALMAGRO/CORTES Derecho Procesal, t. II, op. cit., pp. 55 y ss., donde se destacan a) La posibilidad de acceso a los Tribunales, b) La adquisición del status de parte y c) El

6. El principio *in dubio pro reo* (o su variante en relación al orden jurisdiccional social *in dubio pro operario* - SSTS de 20 de julio de 1987 (RA 5666) F. J. Único, bastante confusamente; de 31 de mayo de 1988 (RA 4999) F. J. 2º. - también tiene una manifestación en el orden jurisdiccional civil, concretamente en el campo de las relaciones asegurativas, *in dubio pro asegurado*, STS de 18 de julio de 1988 (RA 5725) F. J. 4º) basado en el **principio de equidad** (SSTS de 20 de junio de 1989 (RA 4702); de 24 de julio de 1989 (RA 5777); de 8 de octubre de 1992 (RA 7539)) y relacionado con el **principio de proporcionalidad** (STS de 9 de octubre de 1992 (RA 8142) F. J. 6º), y orientador de la actividad decisoria del Juez⁶³⁵; (cuestión claramente diferenciada de la presunción de inocencia -derecho fundamental constitucional que vincula al Juzgador - v. gr. SSTS de 22 de mayo de 1980 (RA 2094) Considerando 1º; de 1 de diciembre de 1981 (RA 4961) Considerando Único; de 15 de julio de 1986 (RA 4328) F. J. 6º; de 11 de diciembre de 1989 (RA 792) F. J. 5º; de 16 de febrero de 1990 (RA

derecho a la última palabra, como notas esenciales del principio de contradicción. GOMEZ DE LIAÑO F. El proceso penal, op. cit., pp. 33 y ss., donde se destaca la necesidad de completarlo con el principio de igualdad. MONTERO AROCA J. El principio acusatorio..., op. cit., pp. 786-788. Destacando su carácter de principio previo a la ulterior conformación del proceso y por tanto extrayéndolo y separándolo del principio acusatorio frente a afirmaciones en el sentido contrario, v. gr. STC 53/1987, de 7 de mayo.

635 Su vulneración no puede fundamentar un recurso de casación, por tratarse de una norma de interpretación no sustantiva, STS de 25 de enero de 1993 (RA 172) F. J. 5º. GOMEZ ORBANEJA/HERCE QUEMADA Derecho Procesal Penal, op. cit., pp. 280-282, donde se afirma que el principio asume en el proceso penal la función que para el proceso civil cumple la distribución de la carga de la prueba, "en caso de duda, hay que preferir la impunidad de un culpable a la condena de un inocente.", con lo que parece confundirse con el ámbito propio de la presunción de inocencia.