

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Federico F. DE BUJAN
Teniente Auditor
Secretario de la Escuela
de Estudios Jurídicos del Ejército

Nota explicativa

El Tribunal Constitucional, durante el primer semestre del año 1984, no dictó ninguna sentencia que afectase a temas jurídico-militares. Al limitar y constreñir, esta Sección de Jurisprudencia Constitucional a dichos temas, este número quedaría por razones cronológicas vacío de contenido. No obstante, y con la sola finalidad de no interrumpir y dar continuidad a estas breves reseñas jurisprudenciales, creemos pudiera ser de interés, recoger resumidamente el contenido de una sentencia relativa a temas objeto de nuestro estudio, pronunciada por el Tribunal Constitucional durante el año 1983, que ha sido objeto de referencia, pero no de reseña en números anteriores.

RESEÑA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 36/1983 DE 11 DE MAYO (SALA SEGUNDA). RECURSO DE AMPARO NÚMERO 205/1982 (R.A. 117).

Ponente: Magistrado Don Francisco Tomás y Valiente (B.O.E. de 20 de mayo de 1983).

CUESTIÓN PLANTEADA

Los hechos que dan lugar las correspondientes actuaciones judicia-

les, consisten en la reiterada negativa de un Capitán del Ejército, a firmar el «enterado» de una hoja de calificaciones que le presentó su Comandante calificador.

Como consecuencia de los mismos, la Autoridad Judicial de la III Región Militar, ordena, por Decreto, la apertura de una causa, contra el citado Capitán, por presunto delito de desobediencia. Efectuada la correspondiente instrucción, en la cual se toman declaraciones, se reúnen pruebas documentales y se realiza un careo entre el Capitán, calificado y el Comandante calificador, la Autoridad Militar, con las propuestas del Instructor y de su Auditor, resuelve sobreseer la causa, por no resultar el hecho constitutivo de delito, ordenando, no obstante, que, continúen las actuaciones con el carácter de expediente judicial por supuesta falta grave consistente en dejar de cumplir sus deberes militares. Contra este Decreto del Capitán General, el después demandante de amparo, presenta recurso de queja ante la Sala de Justicia del Consejo Supremo de Justicia Militar, que es desestimado.

Nuevamente, el Capitán recurrente, interpone, contra el auto desestimatorio de la Sala de Justicia del Consejo Supremo, recurso contencioso-administrativo, ante la Sala correspondiente de la Audiencia Territorial de Valencia, la cual declara por resolución motivada, su falta de jurisdicción. Contra el auto de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Territorial de Valencia, el Capitán recurrente, intenta un nuevo recurso, esta vez de amparo, ante el Tribunal Constitucional. Recurso que es desestimado por sentencia dictada por la Sala Segunda del citado Tribunal. Notificada la sentencia al recurrente, éste, apoyándose en el párrafo final del fundamento 3.º de la misma, en la cual se afirma «... otra cosa distinta sería si el agravio que ante este Tribunal se formulara, tuviera su base en la falta de observancia del derecho a las garantías procesales...» cree haber encontrado una nueva vía para defenderse frente a la pretendida violación de sus derechos fundamentales, e interpone un nuevo recurso de amparo, que se dirige en este caso contra el Auto del Consejo Supremo de Justicia Militar por entender que su contenido conculca las siguientes garantías procesales, recogidas en el artículo 24 de la Constitución: a) el derecho a la defensa; b) la presunción de inocencia; c) el derecho a utilizar todos los medios de prueba pertinentes para su defensa; d) en general, todas las garantías contenidas en el artículo 24 párrafo 2 de la Constitución; e) el derecho a que pueda ser impugnada la resolución contenida en el auto, cuya nulidad solicita.

El Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite el recurso, en contra del criterio sustentado por el Ministerio Fiscal, y ordenó interesar, de la Autoridad Militar, la revisión de las actuaciones del expediente judicial, objeto de recurso.

La Autoridad Judicial Militar, remite al Tribunal Constitucional,

no sólo las actuaciones solicitadas, correspondientes al expediente judicial, sino también las relativas a la causa que ordenó sobreseer. Una vez en poder del Tribunal Constitucional, las citadas actuaciones, éste acuerda dar vista de las mismas al recurrente y al Ministerio Fiscal, para alegaciones.

Las alegaciones del recurrente son en resumen las siguientes:

1. En el curso del expediente judicial, solicitó la práctica de un nuevo careo, entre él y el Comandante calificador, petición que fue denegada por providencia del Juez Instructor, que —según afirma— no le fue notificada. Esta negativa —a su juicio— conculca el derecho constitucionalmente reconocido de utilizar todos los medios de prueba pertinentes a su defensa.

2. Al denegarse el careo solicitado, por providencia no notificada, y no por auto, tal y como preceptúa el artículo 486 del Código de Justicia Militar (C.J.M.), se le impidió recurrir la resolución de acuerdo con el artículo 496 del mismo texto legal y por lo tanto se produjo una vulneración del derecho a la defensa.

3. También se conculca —a su juicio— el derecho a no declarar contra sí mismo, ya que se le exige en dos ocasiones, declarar bajo juramento y por su honor.

4. Finalmente, entiendo también violada la exigencia constitucional de un proceso público con todas las garantías, ya que según manifiesta, «se ha actuado subrepticamente, a sus espaldas y contra las propias normas del Código de Justicia Militar».

Por su parte el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, mantiene que el presente recurso no ha debido ser admitido, por incurrir en la causa de inadmisión del artículo 50 párrafo 1.º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

No obstante, y entrando en el fondo del mismo, por lo que se refiere a la presunta conculcación de lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución, entiendo que:

1. La presunción de inocencia no ha sido infringida, ya que, como ha afirmado reiteradamente el Tribunal Constitucional, es una presunción «*iuris tantum*» que desaparece cuando el Tribunal, con base probatoria, aprecia la existencia de culpabilidad. Es indudable que en el caso presente, existió suficiente actuación probatoria, y que de ésta se dedujo la culpabilidad del ahora demandante de amparo.

2. Respecto de la negativa a practicar el careo solicitado, entiendo el Ministerio Fiscal, que el Juez Instructor actuó dentro de sus facultades, de acuerdo con las atribuciones que le concede el artículo 1.004 del Código de Justicia Militar. Además la negativa a la realización de la prueba solicitada está suficiente y explícitamente razonada.

3. Por otra parte el Ministerio Fiscal considera que tampoco existe

violación del derecho a la defensa, pues en atención a este derecho, no es exigible que se concedan todos los medios probatorios solicitados, sino que existe un margen de arbitrio judicial, en la admisión o no de las pruebas propuestas.

Recibidos los escritos de alegaciones, la Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, concedió al demandante de amparo, un plazo de cinco días para que indicase «de modo preciso los puntos de hecho que pretende probar y los medios de prueba de que intenta valerse justificando su pertinencia».

Presentado el citado escrito del demandante, el Tribunal Constitucional deniega la práctica de las pruebas solicitadas, por entender que los medios de prueba propuestos pudieran ser de interés para resolver sobre la procedencia o improcedencia de la sanción disciplinaria, pero son irrelevantes para decidir el objeto del presente recurso, es decir si existió o no el respeto a las garantías procesales que establece el artículo 24 de la Constitución.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

El Tribunal Constitucional comienza afirmando, que su función o cometido no es enjuiciar la corrección disciplinaria impuesta al recurrente, ya que no es ni puede constituirse como una tercera instancia penal, sino que el objeto del presente recurso, es dilucidar si en el expediente judicial en cuestión, se respetaron o no las garantías procesales amparadas constitucionalmente, que se refieren también a los expedientes judiciales regulados en los artículos 1.003 y siguientes del Código de Justicia Militar.

En relación con las presuntas violaciones aducidas por el recurrente, el Tribunal Constitucional afirma que:

1. El demandante de amparo, considera que se ha conculcado el derecho a no declarar contra sí mismo, pero lo cierto es que en todas las declaraciones que ha prestado a lo largo de la tramitación de la causa y después en el expediente judicial, el recurrente ha declarado a su favor, sin que existan indicios de haber sido forzado a declarar contra sí mismo.

2. Por lo que se refiere a la presunta violación del derecho a la presunción de inocencia como afirma el Ministerio Público es doctrina del Tribunal Constitucional, que cuando en la instancia judicial se realiza una actividad probatoria, ésta puede ser apreciada discrecionalmente por el juzgador y que la presunción de inocencia puede quedar destruida, debido a su carácter de presunción «*iuris tantum*», por la libre apreciación de la prueba practicada. En el supuesto a examen, cons-

ta fehacientemente que la actividad probatoria fue suficiente y bastante y que su valoración dio como resultado la culpabilidad del antes presuntamente inocente.

3. En cuanto a la denegación del careo solicitado por el recurrente, en el expediente judicial contra él instruido, el Tribunal Constitucional considera, que quizás sea el centro de gravedad del presente recurso de amparo, ya que de ello deriva la afirmación del demandante, que entiende que se ha violado su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes a su defensa. El Tribunal Constitucional, en relación con este punto, considera que la argumentación del Fiscal, en el sentido de afirmar que el expediente judicial instruido puede considerarse como parte de un todo, respecto de la causa criminal, no tiene una clara confirmación expresa en los preceptos que el Código de Justicia Militar dedica a la regulación de los expedientes judiciales. No obstante, en el supuesto que se examina, la instrucción del expediente judicial deriva del mismo Decreto de la Autoridad Judicial Militar que ordenó sobreseer la causa. Sobre esta base, y teniendo en cuenta que, el Juez Instructor del expediente judicial fue la misma persona que el Juez Instructor de la causa, éste consideró innecesaria la realización de un nuevo careo, en la tramitación del expediente. Resolución que el Juez Instructor razonó suficientemente, en base fundamentalmente al hecho de que el careo practicado en la causa no fue impugnado por el Capitán, sino que fue «firmado por el interesado de conformidad». Por todo ello, el Tribunal Constitucional considera de todo punto correcto, el criterio sustentado por el Juez Instructor, que en uso de su arbitrio, deniega fundadamente la práctica de la prueba propuesta, sin que ello pueda suponer, por sí sólo, la lesión del derecho reconocido al artículo 24.2 de la Constitución, de utilizar todos los medios de prueba pertinentes a la defensa.

Por lo que se refiere, a la forma procesal que revistió la resolución denegatoria del careo solicitado, el Tribunal Constitucional considera que se ha incumplido lo dispuesto en el artículo 486 del Código de Justicia Militar, en cuanto que este precepto exige, que dicha resolución adopte la forma de auto y no de providencia. Si bien es cierto que, esta infracción legal, ha imposibilitado al demandante de amparo, poder recurrir dicha resolución denegatoria, ello no fue obstáculo para el recurso que posteriormente entabló contra el Decreto de la Autoridad Judicial Militar que resolvió el expediente y es preciso hacer notar que en tal recurso de queja, planteado ante el Consejo Supremo de Justicia Militar, se intentó hacer valer la denegación del careo en cuestión, siendo este recurso admitido, tramitado y resuelto desfavorablemente por la Sala de Justicia del citado Consejo Supremo.

A pesar de que el Tribunal Constitucional no se pronuncia acerca

de la «bondad» de este mecanismo compensatorio, lo que sí declara es que «la sustitución de una providencia en lugar de un auto no fue en este caso motivo de lesión de ningún derecho fundamental y en concreto del derecho a la defensa —como acude el recurrente— que ha gozado a lo largo de todo este complejo asunto de varios recursos en instancias diferentes».

FALLO

El Tribunal Constitucional, **DESESTIMO** el amparo solicitado.