

**24430 Sala Primera. Recurso de amparo número 459/1982. Sentencia número 97/1984, de 19 de octubre.**

La Sala Primera del Tribunal Constitucional (TC), compuesta por don Manuel García-Pelayo Alonso, Presidente, y don Angel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, doña Gloria Begué Cantón y don Rafael Gómez Ferrer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo número 459/1982, promovido por don Manuel Ruiz Mateos, representado por el Procurador don Luciano Rosch Nadal y bajo la dirección del Letrado don José Rodríguez Gallardo, contra la sentencia del Consejo de Guerra de Oficiales Generales de 9 de septiembre de 1982. En dicho recurso ha comparecido el Ministerio Fiscal y ha sido ponente el Magistrado don Manuel Díez de Velasco Vallejo, quien expresa el parecer de la Sala.

Primero.—Con fecha 26 de noviembre de 1982 se presentó ante este TC demanda de amparo por don Manuel Ruiz Mateos, Coronel de Artillería, por presunta violación de los artículos 24, número 1, y 25, número 1, de la Constitución Española (CE), que se fundamenta en las siguientes consideraciones:

A) El recurrente fue condenado en sentencia de 9 de septiembre de 1982 por el Consejo de Guerra de Oficiales Generales constituido al efecto, como autor de un delito de negligencia del artículo 391, número 2.º, del Código de Justicia Militar (CJM), a la pena de seis meses y un día de prisión militar, con la accesoria de suspensión de empleo durante el tiempo de condena y el efecto de privación de todas las funciones propias del mismo y de pérdida de puestos en su categoría con arreglo a las disposiciones administrativas especiales, en razón de la desaparición, durante el tiempo que estuvo al mando del Parque de Artillería en Sevilla, de determinadas armas que se encontraban almacenadas en unas dependencias de situación confusa desde antes de que se hiciera cargo del mismo.

B) En la causa en la que se produce la condena —la número 217/81—, el Coronel Ruiz Mateos había sido procesado por un delito del artículo 389, párrafo segundo, del CJM; mas, en trámite de conclusiones definitivas, el Fiscal Jurídico Militar modificó la calificación provisional, acusando al demandante de una falta grave del artículo 437, número 2.º, del Código de Justicia Militar, por la que solicitó un correctivo de tres meses de arresto militar en atención a las circunstancias que se recogen en el resultando séptimo de la sentencia.

C) Contra dicha sentencia interpuso recurso de casación el Fiscal Jurídico Militar ante el Consejo Supremo de Justicia Militar, no efectuándolo el demandante por impedirsele el artículo 13 de la Ley Orgánica número 9/1980, de 6 de noviembre, sobre reforma del CJM.

El Consejo Supremo de Justicia Militar, por decreto audiotoriado de 15 de septiembre de 1982, acordó tener por preparado el recurso de casación citado, del cual el Fiscal Jurídico Militar, por escrito de 28 de septiembre, pidió se le tuviera por desistido, a lo que se accedió mediante auto de la Sala de Justicia del referido Consejo Supremo de fecha 8 de octubre del mismo año.

E) Excluido el demandante de ulterior recurso, se dirige a la autoridad judicial militar para que disienta de la sentencia recaída, que, por el contrario, es aprobada por aquella.

F) A juicio del recurrente, la resolución firme así producida vulnera los artículos 25, número 1, y 24, número 1, de la CE. El primero por cuanto la sentencia condenatoria viola el principio de legalidad criminal por falta de la inexcusable tipificación, dada la naturaleza indeterminada de la norma penal aplicada (el artículo 391, número 2, del CJM); el segundo precepto constitucional, en tanto se le ha condenado por un delito del que no fue objeto de acusación, hurtándosele, por otra parte, la posibilidad de que la sentencia fuera conocida en casación por el Consejo Supremo de Justicia Militar al verificarse la retirada de la acusación, con lo que se le ha ocasionado indefensión.

Por todo lo cual el demandante solicita del TC la anulación de la sentencia y de su aprobación por la autoridad judicial militar, «reponiendo el derecho conculcado a su primitivo estado anterior al procesamiento, con expresa declaración de nulidad de los derechos accesorios que tanto el procesamiento como la sentencia desconocen», y, entre tanto, solicita asimismo la suspensión de su ejecución.

Segundo.—Admitida a trámite la demanda por la Sección Segunda de la Sala Primera de este TC por auto de 16 de febrero de 1983 y acordada la suspensión pedida por auto de 9 de marzo del mismo año, se recabaron las actuaciones del excelentísimo señor Capitán General de la Segunda Región Militar y fueron reemplazadas las partes, dándose vista al Ministerio Fiscal y al recurrente para que, en el plazo de veinte días, pudieran presentar las alegaciones que estimasen procedentes.

Tercero.—El Fiscal, al evacuar el trámite de alegaciones en escrito de 2 de marzo de 1983, aduce sustancialmente lo siguiente:

A) En cuanto a la presunta vulneración del principio de legalidad, apoyándose en las sentencias del TC de 30 de marzo de 1981 («RA» 220/80) y 15 de octubre de 1982 («RA» 185/80 y 402/81), entiende el Ministerio Fiscal que dicho principio no resulta conculcado en los casos en que la descripción del tipo penal incorpora conceptos cuya delimitación ha de ser verificada por el juzgador, que es lo que, a su juicio, sucede en el presente proceso de amparo, ya que la sentencia impugnada, en definitiva, lo que viene a hacer es dotar de contenido por vía interpretativa a un precepto cuya significación permite un margen de apreciación, sin que por ello se trate de una tipificación no ajustada a las exigencias del artículo 25, número 1, de la CE.

B) Por lo que respecta al derecho a la tutela efectiva y subsiguiente indefensión, en cambio, el Ministerio Público considera que la infracción a tales derechos concurre efectivamente por cuanto, cualquiera que sea la peculiaridad del enjuiciamiento castrense frente al común, ha de examinarse a la luz de la CE y, en concreto, sobre la base de las garantías procesales que se contienen en el artículo 24, número 2, precepto en el que se reconoce el derecho a ser informado de la acusación que se formula contra el sujeto a proceso, a los fines, claro es, de poder ejercitar la correspondiente defensa; y desde el momento en que la acusación pública había modificado sus conclusiones, imputando al interesado meramente la comisión de una falta grave, al ser posteriormente condenado por delito equivalente a dejar despojado al inculcado de su posibilidad de defensa, pues contra él no se esgrimía, a partir de entonces, acción por delito, sino por falta, lo que conlleva a que en el trámite siguiente, cuando la defensa debía pronunciarse frente a la acusación, sus alegatos lógicamente quedaban reducidos a aquello que se le imputaba, no a la defensa frente a una conducta prácticamente eliminada del proceso por la modificación de la postura fiscal. Y no habiendo hecho aplicación el Consejo de Guerra del artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal al proceso militar, es dado aceptar la tesis de la posible indefensión.

C) Por otra parte, al cerrarse al recurrente, con el desistimiento del Fiscal Jurídico Militar, el acceso a la casación, se encontró sin arma judicial de defensa de sus legítimos derechos, por lo que el resultado de indefensión viene a ser también evidente; y

D) Finalmente, el Ministerio Fiscal aboga por la estimación del amparo y afirma la conveniencia de que la Sala eleve al Pleno la cuestión, a tenor del artículo 55, número 2, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, para que en nueva sentencia se pronuncie acerca de la inconstitucionalidad del artículo 13, número 1, de la Ley Orgánica 9/1980, en la frase «... pena privativa de libertad superior a tres años de duración en una de ellas o en la suma de varias...».

Cuarto.—Con fecha 2 de mayo de 1983 el Procurador don Luciano Rosch Nadal, en nombre y representación del demandante, evacuó el trámite de alegaciones, insistiendo en las argumentaciones expuestas en el escrito de demanda.

Quinto.—Por medio de providencia la Sala fijó para deliberación y votación el día 17 de octubre de 1984.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.—La primera infracción de las denunciadas por el demandante y el Ministerio Fiscal que debemos considerar, dado que de ser acogida haría ocioso detenerse en el examen de las otras por su trascendencia, es la atinente al artículo 24, número 1, de la CE, que se aduce conculcado por cuanto el recurrente fue condenado por un delito del que no fue objeto de acusación ante el Consejo de Guerra que lo juzgó.

El recurrente fue procesado por el delito del artículo 389, párrafo segundo, del CJM. En la calificación provisional fue acusado por un delito de «negligencia» del artículo 391, número 2, del CJM, calificación que fue variada por el Fiscal Militar en el acto del juicio oral por la de falta grave (artículo 437, número 2, del CJM), siendo finalmente condenado como autor del delito previsto en el artículo 391, número 2, del susodicho Código de Justicia Militar.

Con esta sucinta exposición queda delimitada la afirmación del demandante, y en la que insiste en su escrito el Ministerio Fiscal, de que resultó condenado por un delito que no se le imputaba.

Segundo.—En consecuencia de lo acabado de exponer, el tema esencial a debatir en este proceso de amparo se concreta en determinar si acusado el militar recurrente, en la vista del Consejo de Guerra de Oficiales Generales, por el Ministerio Fiscal Jurídico Militar de haber cometido la falta de dejar de cumplir sus deberes militares, de carácter no grave, tipificada en el artículo 437, número 2, del CJM y sancionada con pena de arresto, pudo ser condenado por el referido Consejo como autor del delito del artículo 391, número 2, del propio Código de Justicia Militar, que tipifica la misma conducta de condición grave y que se pena con prisión militar, sanción que le fue impuesta.

Tercero.—Tal y como ha dicho este TC en su sentencia 21/1981, de 15 de junio, «Boletín Oficial del Estado» número 161, de 7 de julio, folio 10: «Los derechos fundamentales responden a un sistema de valores y principios de alcance universal... que, asumidos como decisión constitucional básica, han de informar todo nuestro ordenamiento jurídico», por lo que resulta incontestable que el enjuiciamiento militar, sin perder por

ello sus peculiaridades, ha de verse configurado por la Constitución vigente. Dentro de ella, en su artículo 24, número 2, se reconoce el derecho de todos a ser informados de la acusación que se formula contra ellos, de suerte que les sea factible ejercitar su propia defensa. Pues bien, en el caso objeto de esta sentencia que examinamos, desde el momento en que el demandante se vio acusado de haber cometido una falta y luego resultó condenado por un delito, no hay duda de que sus posibilidades de defensa se vieron mermadas, puesto que, lógicamente, debió articular en la vista oral sus alegaciones en oposición a aquella falta que se le imputaba y no frente al delito por el que finalmente fue condenado. Su defensa quedó limitada a la inculcación por la falta de que era objeto de acusación y no se proyectó hacia la de delito por la que acabó siendo penado. De esta forma se ha producido una vulneración del principio de contradicción y, por ende, del fundamental derecho a la defensa, con violación del artículo 24, número 1, de la CE, ya que la sentencia ha de ser dictada tras la existencia de un debate y de una contradicción, como ha reconocido este TC en reiteradas ocasiones, que en el presente caso no ha podido tener lugar debido a que la infracción finalmente estimada y la pena impuesta eran distintas de las que se le acusaba y se pedía por el Ministerio Fiscal.

Cuarto.—Al dar lugar al amparo por las razones anteriormente expuestas, no es preciso entrar en el examen de las alegaciones sobre la presunta violación del artículo 25 de la Constitución Española —principio de legalidad penal— y la declaración de inconstitucionalidad del artículo 13, número 1 —imposibilidad de recurrir ante el Consejo Supremo de Justicia Militar

los condenados a penas inferiores de tres años—, de la Ley Orgánica 9/1980, de 8 de noviembre, de Reforma del Código de Justicia Militar. Sería extemporáneo un pronunciamiento sobre la referida inconstitucionalidad dado el contenido del fallo, pronunciamiento que, en otro contexto y refiriéndose al artículo 14 de dicha Ley Orgánica, está recogido en la sentencia de este Tribunal Constitucional número 76/1982, de 14 de diciembre.

#### FALLO:

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

Ha decidido:

Otorgar el amparo solicitado y, en consecuencia, anular la sentencia de 9 de septiembre de 1982 del Consejo de Guerra de Oficiales Generales de la Segunda Región Militar, por la que se condenó al recurrente por un delito penado en el artículo 391, número 2, del Código de Justicia Militar y su aprobación por la autoridad judicial militar.

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

Madrid, 19 de octubre de 1984.—Manuel García-Pelayo Alonso.—Ángel Latorre Segura.—Manuel Díez de Velasco Vallejo.—Gloria Begué Cantón.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Firmados y rubricados.

### 24431 CORRECCION de errores en el texto de las sentencias del Tribunal Constitucional publicadas en los suplementos al «Boletín Oficial del Estado» números 181 y 203, de 30 de julio y 24 de agosto de 1984.

Advertidos errores en el texto de las sentencias del Tribunal Constitucional publicadas en los suplementos al «Boletín Oficial del Estado» números 181 y 203, de 30 de julio y 24 de agosto de 1984, se transcriben a continuación las oportunas rectificaciones:

«Boletín Oficial del Estado» número 181, de 30 de julio de 1984

En la página 2, primera columna, párrafo décimo, línea 1, donde dice: «Esta constatación», debe decir: «Esta constatación».

En la página 4, primera columna, párrafo segundo, línea 40, donde dice: «artículo 15 CE», debe decir: «ex artículo 15 CE».

En la página 6, primera columna, párrafo primero, línea 11, donde dice: «Orden», debe decir: «O. M.».

En la página 6, primera columna, párrafo primero, línea 14, donde dice: «favorable», debe decir: «desfavorable».

En la página 6, segunda columna, párrafo tercero, líneas 2, 3 y 4, donde dice: «Instituto» e «Instituto Cartográfico», debe decir: «Instituit» e «Instituit Cartografico».

En la página 6, segunda columna, párrafo octavo, línea 4, donde dice: «cumplirá», debe decir: «cumpliría».

En la página 7, primera columna, párrafo segundo, línea 5, donde dice: «del Gobierno», debe decir: «de Gobierno».

En la página 7, primera columna, párrafo cuarto, líneas 4 y 7, donde dice: «Gloria» y «Truyol Sierra», debe decir: «Gloria» y «Truyol Serra».

En la página 9, primera columna, párrafo quinto, línea 9, donde dice: «del Estado», debe decir: «el Estado».

En la página 10, primera columna, párrafo cuarto, última línea, donde dice: «necesariamente por el mandato», debe decir: «necesaria por el mandato».

En la página 10, primera columna, párrafo quinto, línea 6, donde dice: «dialéctico», debe decir: «dialéctico».

En la página 11, segunda columna, párrafo segundo, línea 4, donde dice: «planteamiento», debe decir: «planeamiento».

En la página 12, primera columna, párrafo segundo, línea 5, donde dice: «Martín», debe decir: «Marín».

En la página 13, segunda columna, entre los párrafos primero y segundo, hay que intercalar: «II. Fundamentos jurídicos».

En la página 13, segunda columna, párrafo segundo, línea 3, donde dice: «ha quedado», debe decir: «han quedado».

En la página 13, segunda columna, párrafo cuarto, línea 11, donde dice: «cotego», debe decir: «cotejo».

En la página 15, segunda columna, párrafo primero, líneas 16 y 40, donde dice: «de la LOTC», debe decir: «LOTC».

En la página 15, segunda columna, párrafo primero, línea 23, donde dice: «agotó», debe decir: «acotó».

En la página 15, segunda columna, párrafo segundo, líneas 8 y 48, donde dice: «de la LPA» y «de la LOTC», debe decir: «LPA», «LOTC».

«Boletín Oficial del Estado» número 203, de 24 de agosto de 1984

En la página 1, primera columna, párrafo segundo, línea 7, donde dice: «Otaola Bageneta», debe decir: «Otaola Baegeneta».

En la página 1, segunda columna, párrafo primero, línea 1, donde dice: «distribuidores», debe decir: «distribuciones».

En la página 3, segunda columna, párrafo segundo, línea 18, donde dice: «protección», debe decir: «protección».

En la página 6, primera columna, párrafo último, línea 1, donde dice: «Por otros», debe decir: «Por otros».

En la página 13, segunda columna, párrafo sexto, línea 2, donde dice: «limitación el», debe decir: «limitación al».

En la página 14, primera columna, párrafo tercero, línea 8, donde dice: «profosiones», debe decir: «profesiones».

En la página 15, segunda columna, párrafo cuarto, línea 7, donde dice: «declaramos», debe decir: «declaremos».

En la página 19, primera columna, párrafo undécimo, línea 8, donde dice: «con sus Haciendas», debe decir: «como sus Haciendas».

En la página 19, segunda columna, último párrafo, línea 2, donde dice: «régimen básico», debe decir: «régimen jurídico básico».

En la página 20, segunda columna, párrafo primero, líneas 13 y 20, donde dice: «Arcante», debe decir: «Arcaute».

En la página 21, segunda columna, párrafo cuarto, última línea, donde dice: «sin perjuicio», debe decir: «en perjuicio».

En la página 24, primera columna, párrafo quinto, línea 8, donde dice: «demás de la persona de la», debe decir: «además de las personas de las».

En la página 24, segunda columna, último párrafo, última línea, donde dice: «Madrid, 27 de julio de 1984», debe decir: «Madrid, 27 de julio de 1984.—Manuel García Pelayo Alonso.—Ángel Latorre Segura.—Manuel Díez de Velasco Vallejo.—Gloria Begué Cantón.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Ángel Escudero del Corral.—Firmado y rubricado.»

En la página 25, segunda columna, párrafo tercero, línea 2, donde dice: «incluso del procesamiento», debe decir: «incluso antes del procesamiento».

En la página 26, primera columna, párrafo segundo, línea 5, donde dice: «discriminación», debe decir: «discriminación».