

insuficiencia del desarrollo legislativo del art. 53.2 C.E. al no posibilitar mediante un recurso jurisdiccional previo y sumario ni mediante la adecuación a la Constitución de las normas procesales la corrección de esas vulneraciones, convierte como antes decimos al de amparo constitucional en un recurso subsidiario pero también común y general de última instancia respecto de todas las vulneraciones en procesos ordinarios que causen indefensión cuando haya recaído sentencia firme. De este modo, la falta de un amparo que sea realmente previo y sumario ante los tribunales ordinarios, que hace revertir a éste toda la masa de recursos fundados en aquellos motivos, puede en definitiva repercutir en perjuicio de los particulares afectados al introducir en todo caso una instancia jurisdiccional más para la satisfacción de sus demandas.

Pero esta consideración no modifica la expuesta conclusión de que, por tratarse aquí de la garantía de derechos de configuración legal, la tutela efectiva tiene lugar mediante los remedios y recursos ordinarios y extraordinarios que existen en el ordenamiento y, subsidiariamente, por el de amparo constitucional. Por ello será preciso interpretar las normas procesales que integren alguna vía rescisoria de Sentencias firmes en el sentido más favorable para permitir la tutela en fase jurisdiccional de los derechos fundamentales, esfuerzo interpretativo con algunos precedentes en este Tribunal (SSTC 10/1984, 15/1986, 110 y 148/1988 y 22/1989).

6. No hay, en la prohibición de que el Juez modifique de oficio sus Sentencias violación del art. 24.1 C.E. Según decimos más atrás, no se vulnera tampoco el principio de subsidiariedad del recurso de amparo, porque el cuestionado es un precepto meramente negativo que deja intactas todas las posibilidades de articulación de aquél y, como última, la de actuar para corregir indefensiones reflejadas en Sentencias no recurribles. Habiendo de desestimarse por esos motivos este recurso, debe constatarse de nuevo que tal efecto es el resultante de la insuficiencia de desarrollo legal del art. 53 C.E. y no se produce en contra de prescripción constitucional alguna. El precepto en sí salva la cosa juzgada, o sea un principio esencial del proceso fundado en la seguridad jurídica. Pero, sin oponerse por ello a la Constitución, tampoco contribuye a completar el desarrollo necesario de ésta, y en todo caso implica para el titular del derecho vulnerado la necesidad de iniciar un nuevo proceso ante una jurisdicción distinta, la de este Tribunal, el cual, por la fuerza de las cosas, no logrará sanar la lesión padecida sino mediante una nueva tramitación cuyo único efecto será el de anular las actuaciones y reponerlas al momento en el que la lesión se produjo. El sacrificio de quien ha sufrido la lesión va acompañado así del que se impone también a quienes fueron parte en el mismo proceso, obligados a seguir defendiendo su derecho ante otra jurisdicción.

No cabe sin embargo afirmar que por ello se oponga el art. 24.1 de la Constitución la cláusula limitativa contenida en el apartado 2.º del art. 240 LOPJ por restringir el derecho a la tutela judicial efectiva de quien es víctima de un error que lo coloca en situación de indefensión, privando al Poder Judicial de las facultades indispensables para llevar a cabo la función que constitucionalmente tiene atribuida y encomendando, por el contrario, al Tribunal Constitucional una tarea que puede

desnaturalizarlo. Eso no resulta del contenido de la mencionada cláusula, sino de su inserción en un sistema procesal que no ha sido actualizado en la medida suficiente para permitir el despliegue de todas las consecuencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva. Pero estas consideraciones no son suficientes (insistimos) para considerarla inconstitucional.

7. Finalmente, tampoco el párrafo cuestionado del art. 240 de la LOPJ vulnera el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas recogido en el art. 24.2 de la C.E. El concepto de proceso sin dilaciones indebidas, como reiteradamente hemos señalado, requiere una concreción y apreciación de las circunstancias del caso para poder deducir de ellas la irrazonabilidad y el carácter excesivo del retraso, que sea causado por órganos de la Administración de Justicia mediante «tiempos muertos» en que no se realiza actividad judicial utilizable y utilizada a los fines del juicio (SSTC 36/1984 y 133/1988). La vulneración del citado derecho fundamental sólo podría basarse en la idea de la necesidad de una resolución judicial previa al amparo que permitiera a los órganos judiciales resolver, con menor carga procesal que en el recurso de amparo. Pero eso constituye sin duda alguna una mera probabilidad. El efecto desfavorable a que antes se alude, como consecuencia del carácter subsidiario general del recurso de amparo constitucional es una simple consecuencia de la exigencia constitucional, a falta de un medio previo que el legislador no ha articulado. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas no resulta así vulnerado por la carga que para los ciudadanos supone ejercitar sus derechos y pretensiones según los recursos e instancias procesales establecidos por el legislador, en cuyo sistema han de hacerse valer y cuya resolución ha de tener lugar dentro de un plazo razonable.

8. Por todo lo antes expuesto, procede declarar que el precepto cuestionado no es contrario a la Constitución.

FALLO

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

Ha decidido

Declarar que el art. 240 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, no es contrario a los arts. 24 y 53.2 de la Constitución.

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

Dada en Madrid, a quince de noviembre de mil novecientos noventa.—Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Fernando García-Mon y González Regueral.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—José Luis de los Mozos y de los Mozos.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—José Vicente Gimeno Sendra.—José Gabaldón López.—Rubricados.

29362 Pleno. Sentencia 186/1990, de 15 de noviembre. Cuestión de inconstitucionalidad 1.914/1990. En relación con el artículo 790.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Francisco Rubio Llorente, don Fernando García-Mon y González Regueral, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don José Vicente Gimeno Sendra y don José Gabaldón López, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1.914/1990, promovida por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Collado-Villalba (Madrid) en el procedimiento abreviado núm. 1/1990, sobre supuesta inconstitucionalidad del art. 790.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre. Han sido parte el Fiscal General del Estado y el Gobierno, representado por el Abogado del Estado.

Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Collado-Villalba, por Auto de 11 de julio de 1990, dicta en el procedimiento abreviado núm. 1/1990 (antes diligencias previas núm. 74/1990), registrado en este Tribunal el siguiente día 24, plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el art. 790.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre, por posible contradicción con el art. 24 de la Constitución.

2. Los hechos que dan lugar a la cuestión son, en síntesis, los siguientes:

a) En virtud de atestado instruido por la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil contra don Juan José Arias Basante, por un presunto delito de conducción de vehículo de motor bajo los efectos de bebidas alcohólicas, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Collado-Villalba ordena incoar las diligencias previas núm. 74/1990 y, posteriormente, por Auto de 23 de enero de 1990, acordó seguir las actuaciones por el procedimiento abreviado, establecido en el capítulo II, título III, libro IV, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, así como dar traslado de las diligencias al Ministerio Fiscal y, en su caso, a las acusaciones personadas, para que en el plazo de cinco días solicitasen la apertura del juicio oral, formulando escrito de acusación, o el sobreseimiento de la causa.

b) El Ministerio Fiscal, evacuando el trámite conferido, por escrito de 27 de febrero de 1990, formuló escrito de acusación contra don Juan José Arias Basante, por estimar que los hechos eran constitutivos de un delito contra la seguridad del tráfico previsto en el art. 340 bis a) del Código Penal, y solicitó la apertura del juicio oral.

c) Por Auto de 16 de marzo de 1990, el Juzgado declaró abierto el juicio oral en el que resultaba acusado don Juan José Arias Basante y decretó, como medida cautelar, prestación por el acusado de fianza de 270.000 pesetas.

d) Emplazado el acusado y designado por éste Abogado y Procurador para su defensa y representación respectivamente, el Juzgado hizo entrega al acusado del escrito de acusación para que, en el plazo de cinco días, lo contestase o presentase escrito de defensa.

Por escrito de 4 de abril de 1990, la representación del acusado interesó del Juzgado la nulidad de lo actuado desde el Auto de 23 de enero anterior, por haber omitido aquella resolución dar traslado de las actuaciones a la defensa una vez acordada la continuación de la causa por los trámites del procedimiento abreviado. En dicho escrito, el acusado razonaba que el art. 790.1 de la L.E.Crim., al permitir que sólo las acusaciones pudieran solicitar la apertura del juicio oral, el sobreseimiento o la práctica de nuevas diligencias, implica una grave indefensión a las partes acusadas, con infracción de los principios de igualdad y contradicción entre las partes.

e) Por providencia de 19 de abril de 1990, el Juzgado acordó dejar en suspenso la resolución decisoria y dar traslado a la representación del acusado y al Ministerio Fiscal para que en el término común improrrogable de diez días formularan las alegaciones pertinentes a los efectos prevenidos en el art. 35 de la LOTC, dado que el trámite previsto en el art. 790.1 de la L.E.Crim. pudiera ser contrario al derecho de defensa reconocido en el art. 24.2 de la Constitución. Evacuado el traslado conferido tanto por la representación del acusado como por el Ministerio Fiscal, el Juzgado, en Auto de 11 de julio de 1990, planteó cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 790.1 de la L.E.Crim. por considerar que dicho precepto es contrario al art. 24 de la Constitución.

3. En el Auto planteando la cuestión de inconstitucionalidad, el Juzgado razona que —en el denominado procedimiento abreviado— la intervención del imputado en el proceso no tiene lugar sino a partir de la acusación, con el traslado previsto en el art. 791 de la L.E.Crim., traslado cuyo objeto no es sino la formulación del oportuno escrito de defensa desde la perspectiva de un inevitable juicio oral, equivalente en buena medida al Auto de procesamiento previsto en el art. 384 de la L.E.Crim. para el denominado juicio común por delitos. Por ello, en la regulación cuestionada existe una absoluta falta de intervención del imputado en la llamada «fase intermedia» del procedimiento, hasta el punto de que, de un lado, le está vedado solicitar la práctica de diligencias instructoras, y, de otro, carece de la posibilidad de solicitar el archivo o sobreseimiento de las actuaciones, estando irremediamente abocado a soportar un juicio oral en cuya preparación no ha tenido intervención alguna. Tal regulación pone en entredicho la llamada «igualdad de armas» que debe regir la configuración del proceso, que no debe circunscribirse sólo al acto del juicio oral, sino que debe estar presente también en la preparación del mismo, con posibilidad para el imputado de oponerse a la velada formalización de la acusación que supone el Auto de apertura del juicio oral.

4. Por providencia de 7 de agosto de 1990, la Sección de Vacaciones del Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión promovida, así como, de acuerdo con lo previsto en el art. 37.2 de la LOTC, dar traslado de las actuaciones al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes; al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, puedan personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimasen procedentes. Se acordó, igualmente, publicar la incoacción de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado» para general conocimiento.

5. El Presidente del Senado, en escrito de 4 de septiembre de 1990, acusó recibo de la comunicación recibida con el ruego de que se tenga por personada a la Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la LOTC. Con fecha 6 de septiembre de 1990, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó que la Cámara no se personaría en el procedimiento ni formularía alegaciones, y puso a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en escrito presentado el 14 de septiembre de 1990, alega como cuestión previa, que en el presente caso no cabe reputar perfectamente cumplidas las condiciones procesales para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Al respecto señala que el art. 35.2 de la LOTC, exige que el procedimiento esté «concluso», dentro del plazo para dictar «sentencia» (aquí para resolver lo procedente sobre la nulidad de actuaciones), y que en el presente caso el procedimiento para declarar nulas las actuaciones no está concluso ya que el Juez *a quo* no ha dado audiencia a las partes como prescribe el art. 240.2 LOPJ («previa audiencia de las partes»). En vez de ello, tras presentar la parte acusada su escrito de 4 de abril de 1990, el Juzgado proveyó no dando a las partes la audiencia prescrita por el art. 240.2 LOPJ, sino pasando directamente a oír las sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad (art. 35.2 LOTC) que es trámite distinto. Ello no obstante, la inconclusión del procedi-

miento no es razón suficiente para denegar el examen de fondo de esta cuestión, como no lo fue en el caso de la STC 8/1982, de 4 de marzo, FJ 1. En efecto, la audiencia prevista en el art. 240.2 LOPJ habría debido limitarse al Ministerio Fiscal, cuyas alegaciones no habrían sido verosimilmente divergentes de las que hizo al negar pertinencia a la cuestión. Así pues, «el diferir el juicio de constitucionalidad atentaría contra un principio de economía», pues la conclusión del procedimiento «no aportaría ningún elemento nuevo de juicio ni sobre la aplicabilidad de la norma cuestionada al procedimiento de origen, ni respecto al efecto determinante de dicha norma sobre el fallo que se haya de dictar, ni sobre la legitimidad (o ilegitimidad) constitucional de la norma cuestionada» (STC 8/1982, FJ 1).

En cuanto al fondo de la cuestión planteada, el Abogado del Estado señala que la argumentación hecha por el Juez *a quo* se mueve en muy parecido sentido a las desarrolladas en diversos recursos de amparo pendientes: la intervención del imputado «no tiene lugar sino a partir de la acusación con el traslado previsto en el art. 791, traslado (...) equivalente en buena medida al Auto de procesamiento» (posteriormente se afirma que el Auto de apertura del juicio oral supone «la velada formalización de la acusación»). Por lo tanto, según el Juez promovente, queda «en entredicho» la igualdad de las partes dentro de la «fase intermedia», ya que al imputado «le está vedado solicitar la práctica de diligencias instructoras» y «carece de la posibilidad de solicitar el archivo o sobreseimiento de las actuaciones, hasta el punto de verse irremediamente abocado a soportar un juicio oral en cuya preparación no ha tenido intervención alguna». Es preciso, por ello, efectuar algunas precisiones que sitúen la cuestión en su justo contexto. En primer lugar, no es cierto en términos absolutos que «el imputado» no pueda solicitar la práctica de «diligencias instructoras». En la fase de diligencias previas, el art. 789.4 L.E.Crim., permite a todos los personados (incluido el imputado) «tomar conocimiento de lo actuado e instar lo que a su derecho convenga, acordando el Juez lo procedente en orden a la práctica de estas diligencias cuando fueren necesarias para abrir el juicio oral (lo que ha de interpretarse como referencia al trámite del art. 790.6 L.E.Crim., que incluye la posibilidad de denegar esa apertura) sin perjuicio de acordar, en su caso, que se practiquen durante las sesiones del mismo». Así pues, el legislador ha optado por concentrar en lo posible la prueba en el juicio oral (ya que habilita al instructor para remitir a ese momento la práctica de diligencias que le sean interesadas por las partes personadas), lo que es criterio indudablemente conforme a la Constitución; pero en cuanto se trate de diligencias instructoras con relevancia para el trámite del art. 790.6 L.E.Crim., el art. 789.4 L.E.Crim. permite instarlas a «los que se personaren», palabras que admiten perfectamente que se incluya al imputado. Por supuesto, y como ya hemos recordado antes, el art. 790.2 III L.E.Crim., prevé la intervención del imputado en las diligencias que se acuerden a petición de las partes acusadoras iniciando ya el procedimiento abreviado. En segundo lugar, el Auto de apertura del juicio oral no puede considerarse de ningún modo «velada formalización de la acusación». La acusación se formaliza, no velada sino explícitamente, en el o los escritos de acusación (art. 790.5 L.E.Crim.). El Auto de apertura del juicio oral es una resolución judicial vinculada («el Juez de Instrucción la acordará»: art. 790.6 L.E.Crim., salvo los supuestos excepcionales de sobreseimiento dejados a la apreciación del Juez de Instrucción, con posible control posterior de la Audiencia Provincial por vía de apelación. La apertura del juicio oral no supone, pues, formalizar, ni velada ni explícitamente, acusación ninguna; es una resolución interlocutoria vinculada mediante la cual se abre paso, precisamente, a la defensa del imputado (o, mejor, acusado) en los términos del art. 791 L.E.Crim. No hará falta decir que el traslado para defensa es un acto de impulso procesal que nada en absoluto tiene que ver con la inculpación formal y provisional implícita en el auto de procesamiento (SSTC 218/1989, de 21 de diciembre, FJ 4, y 70/1990, de 5 de abril, FJ 3).

Procede, por lo tanto, resaltar las diferencias que separan la regulación de la llamada «fase intermedia» en el proceso penal ordinario (u ordinario común) y el régimen de la preparación del juicio oral en el procedimiento abreviado, pues no se debe igualar indebidamente una y otro. En el proceso penal ordinario común, la llamada «fase intermedia» transcurre antes de que los titulares de la acción penal formulen acusación. Con términos aproximativos podría decirse que, en la fase intermedia, el Tribunal al que corresponde enjuiciar (conocer y fallar) el asunto decide si procede abrir el juicio o sobreseer (art. 632 L.E.Crim.), y de este modo la resolución del Tribunal incorpora un cierto examen revisor de la inculpación formal y provisional plasmada en el Auto de procesamiento dictado por el instructor. El Tribunal ha de oír a las partes acerca de la conclusión del sumario y acerca del sobreseimiento o apertura del juicio (art. 627 L.E.Crim. y STC 66/1989, FJ 12), y queda vinculado por la petición de las partes acusadoras de que se abra el juicio oral salvo que juzgue procedente sobreseer con arreglo al art. 637.2.º L.E.Crim. (art. 645 L.E.Crim.). Sólo tras acordar la apertura del juicio oral, formulan las partes acusadoras la calificación provisional (esto es: acusan) y contestan a la acusación «los procesados y las terceras personas civilmente responsables» (arts. 649, 651 y 652 L.E.Crim.). El procedimiento abreviado ha sido organizado por el legislador de muy distinta manera. El Auto de apertura del juicio oral

es posterior a la acusación: justamente es en el escrito acusatorio donde ha de pedirse que se abra el juicio oral (art. 790.5 I L.E.Crim.). Ocurre, sin embargo, que se concede al Juez de Instrucción —no al órgano de enjuiciamiento— un cierto control de la consistencia o solidez del escrito de acusación, pues el art. 790.6 I L.E.Crim., tras enunciar la regla general de la vinculación del instructor por la petición de cualquiera de las partes acusadoras de que se abra el juicio oral, le permite, a título excepcional, denegar la apertura del juicio en dos hipótesis: concurrencia del supuesto del art. 637.2.º L.E.Crim. (cf. art. 645 L.E.Crim.) e inexistencia de «indicios racionales de criminalidad» contra el acusado, «en cuyo caso acordará el sobreseimiento que corresponda conforme a los arts. 637 y 641 de esta Ley, siendo su resolución susceptible de recurso de apelación ante la Audiencia Provincial». Se opine lo que se quiera de este control, la LO 7/1988 lo hace recaer sobre un escrito o unos escritos acusatorios; escritos a los que la parte acusada ha de contestar —también ante el Juez instructor en los términos del art. 791 L.E.Crim. Sólo tras ser formulado el escrito de defensa, se remite lo actuado al órgano competente para el enjuiciamiento» (art. 791.5 L.E.Crim.).

Ante esta modelación legislativa del proceso abreviado, carecería de toda base la extensión, al caso que nos ocupa de la doctrina, sentada por la STC 66/1989, FJ 12 (y antes por la STC 44/1985, FJ 3). Se sustenta esta doctrina en la igualdad de las partes (*equality of arms*) garantizada por el art. 24 de la Norma suprema; pero su aplicación al caso *a quo* significaría justamente una quiebra de la igualdad de las partes. En efecto, formulado el escrito de acusación, la igualdad de las partes exige que el acusado pueda contestar mediante un escrito de defensa y así, en efecto, lo prevé al art. 791 L.E.Crim. Pero lo que no cabe basamentar en el principio de igualdad de armas es que se dé intervención previa a los acusados en el excepcional control por el instructor de la consistencia o fundamentación de los escritos acusatorios. Pues si tal se hiciera se elevaría injustificadamente a la parte acusada al rango de *amicus curiae* o colaborador del Juez en el ejercicio de la función controladora de la solidez de la acusación que le atribuye, no sin excepcionalidad, el art. 790.6. I. L.E.Crim. Y de esta manera, lejos de hacer efectivo el principio y derecho de igualdad entre las partes procesales, se estaría otorgando, sin razón alguna, una posición privilegiada al acusado, que, además de poder defenderse con arreglo al art. 791 L.E.Crim., participaría en la prerrogativa judicial de controlar previamente —*ante iudicium*— el grado de fundamentación del escrito o escritos acusatorios.

Aun si no se compartiera la tesis expuesta, continúa el Abogado del Estado, y se entendiera adecuado extender al caso que nos ocupa la doctrina de la STC 66/1989, FJ 12, es manifiesto que ningún vicio de inconstitucionalidad podría reprocharse al apartado 1, o al 6, o a cualquier otro del art. 790 L.E.Crim., en virtud del razonamiento expuesto por el Auto de planteamiento. En verdad, estos preceptos no prevén expresamente que se oiga al acusado antes de dictar el Auto de apertura del juicio oral, pero tampoco lo prohíben, o dicho más correctamente, no contienen el más mínimo obstáculo para que el Juez instructor efectúe la «interpretación integradora» a que se refiere el FJ 12 de la STC 66/1989. La vinculación de los Jueces y Tribunales a la doctrina de este Tribunal cuando ejercen su función de interpretar y aplicar las normas jurídicas pre y postconstitucionales resulta con claridad de los arts. 5.1 y 7 (1 y 2) LOPJ, cuya base constitucional está en los arts. 9.1 y 53.1 C.E. El art. 5.1 LOPJ determina claramente que la jurisprudencia constitucional a la que deberán conformarse los Jueces y Tribunales es la resultante de «las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos», los de amparo también, pues también cuando ejerce jurisdicción de amparo este Tribunal es «intérprete supremo de la Constitución» (art. 1.1 LOTC). En suma, jamás podría darse lugar a la inconstitucionalidad del apartado 1 del art. 790 L.E.Crim., pues siempre sería factible efectuar una interpretación integradora que ningún precepto de la L.E.Crim. impide o estorba.

En su virtud, el Abogado del Estado solicita se dicte Sentencia desestimatoria de la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

7. El Ministerio Fiscal, por escrito presentado el 19 de septiembre de 1990, después de exponer los antecedentes del caso, alega que ninguno de los requisitos o presupuestos procesales que el art. 35 de la LOTC establece para el correcto planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad parecen que se cumplen en este caso, por lo que su incumplimiento pudiera ser ahora causa de desestimación de la cuestión. En primer término, el Auto de planteamiento no establece en qué medida la decisión de las actuaciones penales depende de la inconstitucionalidad del art. 790.1 de la L.E.Crim. tal como exige el art. 35.2 de la LOTC, pues dicha resolución no contiene argumentación alguna tendente a precisar las razones que pudieran invocarse para afirmar que la decisión depende de la validez de la norma con rango de ley cuestionada. Antes al contrario, el fundamento de Derecho segundo del Auto mencionado demuestra que la norma procesal de cuya constitucionalidad se duda ya fue aplicada por el Juez de Instrucción cuando dictó el Auto de 23 de enero de 1990, por el que se acordó seguir los trámites del procedimiento abreviado y dar traslado de las diligencias al Ministerio Fiscal y, en su caso, a las acusaciones personadas. El momento procesal adecuado para plantear la cuestión de inconstitucio-

nalidad del art. 790.1 de la L.E.Crim. hubiera sido, acaso, antes de dictar el Auto de 23 de enero, porque entonces sí podría estar suficientemente justificada en cuanto a que el planteamiento de la cuestión se haga una vez concluso el procedimiento, dentro del plazo para dictar Sentencia, es claro que el Juez acordó plantear la cuestión antes de que hubiera llegado el momento procesal de dictar Sentencia; la plantea cuando habiendo acordado ya la apertura del juicio oral pende el señalamiento y celebración de la vista o juicio oral, momento éste que es el inmediato anterior a la Sentencia; pero el señalamiento para la celebración del juicio oral no corresponde hacerlo al Juez de Instrucción, sino al órgano judicial competente para el enjuiciamiento de los hechos con arreglo a las normas del procedimiento abreviado. Este órgano judicial sería el competente también para plantear la cuestión dentro del plazo para dictar Sentencia, y no el Juez Instructor que ya aplicó la norma cuestionada (art. 790.1 L.E.Crim.) al acordar el traslado sólo a las acusaciones y decretó la apertura del juicio oral. Por otra parte, el Auto del Juzgado de Instrucción de Collado-Villalba de 11 de julio de 1990, por el que se acuerda plantear la cuestión de inconstitucionalidad, no establece en tales efectos la dependencia de la decisión a adoptar a la validez de la norma y cumplir la exigencia del juicio de relevancia.

El Auto que plantea la cuestión contiene, pues, una fundamentación abstracta sobre la posible inconstitucionalidad del precepto cuestionado, pero no da cumplimiento a los presupuestos procesales de admisión exigidos por el art. 35 de la LOTC, olvidando que, como ha puesto de manifiesto ese Tribunal, la cuestión de inconstitucionalidad no es una acción concedida para impugnar de modo directo y con carácter abstracto la validez de la Ley, sino instrumento puesto a disposición de los órganos judiciales para conciliar la doble obligación en que se encuentran de actuar sometidos a la Ley y a la Constitución (ATC 664/1985, de 3 de octubre).

En cuanto al fondo del asunto, el Ministerio Fiscal señala que el Juez de Instrucción de Collado-Villalba plantea cuestión de inconstitucionalidad sólo sobre el art. 790.1, reformado por la Ley 7/1988, de 28 de diciembre, por suscitarle duda la constitucionalidad del precepto, en relación con el art. 24 de la Constitución, por estimar que al no establecer esta norma procesal idéntica intervención del imputado en la llamada «fase intermedia» del procedimiento que la concedida a las acusaciones, le veda solicitar la práctica de diligencias instructoras y la posibilidad de solicitar el archivo o sobreseimiento de las actuaciones. Considera, pues, a este trámite procesal como contrario al art. 24 de la Constitución, toda vez que al no dar intervención al imputado le coloca en situación de indefensión.

Pues bien, por lo que respecta a dicha cuestión si, como aduce cierto sector de la doctrina procesalista, el art. 790.1 de la L.E.Crim., reformado por la Ley 7/1988, contiene una norma similar a la del art. 627 de la misma Ley procesal, en relación al procedimiento ordinario, sobre el que ya se ha pronunciado, desde la perspectiva constitucional, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 66/1989, de 17 de abril, es claro que la doctrina contenida en esta resolución debe tenerse presente para interpretar y aplicar la norma procesal contenida en el citado art. 790.1, acomodándola por vía interpretativa al ordenamiento constitucional, porque, como dispone el art. 5.3 de la LOPJ, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad sólo procederá cuando no sea posible aquella acomodación de la norma por medio de su interpretación, circunstancia ésta que no se da en el presente caso. La Sentencia 66/1989, en efecto, ha proclamado que el art. 24.1 y 2 de la Constitución impone a los órganos judiciales la obligación de promover el debate procesal en condiciones que respeten la contradicción e igualdad de la acusación y de la defensa. Es una exigencia de los derechos a la tutela judicial efectiva, con interdicción de la indefensión y a un proceso con las garantías debidas. Pero la conclusión a la que llega el Tribunal no es a la imposibilidad de aplicar el art. 627 y declarar su inconstitucionalidad, sino a la de efectuar una interpretación integradora del precepto con las garantías resultantes del art. 24 de la Constitución, que incluye la igualdad de armas de las partes en el proceso y, por tanto, dar traslado de las actuaciones a los procesados en los mismos términos previstos para el Ministerio Fiscal y el querellante, si lo hubiere.

A la luz de la doctrina de la Sentencia 66/1989, el art. 790.1 permite ser interpretado en el sentido de que los imputados en el procedimiento abreviado no deben quedar colocados en situación de desigualdad respecto a las partes acusadoras, por lo que también ellos podrán tomar conocimiento de lo actuado e instar lo que a su derecho convenga en relación a la apertura del juicio oral, el sobreseimiento o la práctica de diligencias complementarias, aunque éstas sólo procedan en casos excepcionales. La doctrina constitucional de la Sentencia 66/1989 es, sin duda, aplicable al procedimiento abreviado, aunque las normas contenidas en los arts. 627 y 790.1 no son similares o coincidentes, como suele afirmarse por cierto sector de la doctrina por entender que ambos mantienen un desequilibrio de los poderes de las partes en el proceso. No son similares porque ambos regulan procedimientos penales con significativas notas diferenciadoras. En rigor, el trámite del art. 627 no puede identificarse con el del art. 790.1, porque responden a sistemas procesales distintos, como lo es la cronología de su aparición en nuestro ordenamiento. El art. 627 responde a un sistema acusatorio mixto en el que el órgano judicial interviene no sólo en la práctica de diligencias de instrucción para la preparación del juicio oral, sino que además lo hace

para, en su caso, imputar a una persona determinada, mediante el Auto de procesamiento, la comisión de un acto ilícito penal. Hay, pues, en esta fase, llamada intermedia, un juicio de culpabilidad o de imputación, aunque sea provisional, del órgano judicial, que en cierto modo acusa. En cambio, en el procedimiento abreviado no aparece el Auto de procesamiento ni, por tanto, una fase intermedia similar en todo a la del procedimiento ordinario. Tiende a reforzar el sistema acusatorio. No hay tampoco un juicio de imputación o culpabilidad provisional, efectuado por el órgano judicial que interviene en las diligencias. El juicio, de existir, es negativo, es decir, de inculpabilidad al poder denegar el Juez de Instrucción la apertura del juicio oral cuando estime que, frente a la petición de las acusaciones, debe acordarse el sobreseimiento de la causa por no existir indicios racionales de criminalidad (art. 790.6). Realiza, pues, el Juez una función de garantía y defensa de los imputados frente a las pretensiones de las acusaciones.

Aun tratándose de procedimientos distintos, coinciden los arts. 627 y 790.1 en que contienen un trámite que consiste en el traslado de las diligencias al Ministerio Fiscal y partes acusadoras para que puedan instar la apertura del juicio oral, el sobreseimiento o la práctica de nuevas diligencias; expresamente no dicen que deba entenderse también con los procesados o imputados a los mismos efectos que el traslado a las acusaciones. Por ello, el art. 627, como ha declarado este Tribunal, precisa una interpretación integradora para dar oportunidad a los procesados no sólo de solicitar y razonar la procedencia del sobreseimiento, sino de interesar, en su caso, la práctica de nuevas diligencias distintas de las rechazadas, que pudieran ser pertinentes a los efectos de justificar dicho pronunciamiento por la irrelevancia penal de los hechos objeto del proceso (Sentencia 66/1989, FJ 12, *in fine*). No parece cuestionable que el art. 790.1 también admite una interpretación acomodada a la Constitución, lo que se logrará entendiendo que el traslado de las diligencias, a los efectos de solicitar la apertura del juicio oral, el sobreseimiento o diligencias complementarias, previsto de manera expresa sólo para el Fiscal y la acusación particular, debe extenderse también a los imputados, a fin de que se puedan pronunciar igualmente por cualquiera de aquellas tres opciones o posibilidades que son las mismas que ofrece el trámite de instrucción del procedimiento ordinario, y que la Sentencia 66/1989 reconoce a los procesados integrando el art. 627 con las garantías del art. 24.2 de la Constitución.

Pero a diferencia de lo que ocurre con el art. 627, precepto éste preconstitucional, el art. 790.1, según la redacción de la Ley 7/1988, no precisa para su ajuste a la Constitución una interpretación integradora, sino que basta con la mera interpretación sistemática y finalística o teleológica, teniendo en cuenta los distintos preceptos normativos en los que se encuentra inserto. La Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre, que modifica determinados preceptos de la L.E.Crim., entre ellos el art. 790, se dicta con el propósito, expresado en su preámbulo, de acomodar el proceso penal por delitos menos graves a la Constitución y a los Convenios Internacionales suscritos por España en materia de derechos humanos, en donde se reconoce el derecho a un juicio público con todas las garantías. En concreto, la Ley Orgánica 7/1988, al regular el procedimiento abreviado, refleja de manera patente, en el conjunto de sus normas, el deseo del legislador de ajustarse a la Constitución en todo lo relativo a los derechos fundamentales de defensa y garantías procesales del imputado. Está clara, por tanto, la voluntad del legislador de respetar y dar plena efectividad en el procedimiento abreviado a los derechos fundamentales y garantías procesales de las partes que en él intervienen, y especialmente a quien lo hace con el carácter de imputado. El art. 790.1 no puede significar una excepción dentro de su conjunto armónico en orden a la protección de los derechos y garantías procesales. Es cierto que sólo habla de dar traslado de las diligencias previas al Ministerio Fiscal y a las acusaciones y, en contraposición, también es cierto que no prohíbe ese mismo traslado al imputado, ni los términos en los que está redactado el precepto son excluyentes o limitativos. Por ello, si al imputado desde un principio se le debe informar de sus derechos, puede nombrar Abogado que le asista, personarse e intervenir en cuantas diligencias se practiquen, es claro que obviamente tiene igualmente derecho a intervenir en el trámite del art. 790.1. El Juez de Instrucción, por tanto, debe acordar que se dé al imputado ese traslado; en otro caso, el Ministerio Fiscal, como defensor de los derechos de los ciudadanos y específicamente de las garantías procesales de los imputados (art. 781), vendrá obligado a adoptar las medidas procesales pertinentes para que ese trámite se cumpla con quien interviene en el procedimiento abreviado en calidad de imputado.

En toda interpretación es preciso ponderar el valor del resultado que deriva de adoptar uno u otro criterio, y es incuestionable que habrá de rechazarse toda interpretación que sea contraria a los derechos fundamentales y libertades públicas, así como a la interpretación que conduzca al absurdo o a un resultado contrario a normas imperativas. En este caso, la interpretación literal del art. 790.1, consistente en entender que no debe darse traslado de las diligencias al imputado por mencionar el precepto sólo al Ministerio Fiscal y las acusaciones, es posible reputarla contraria al derecho a un proceso con todas las garantías consagrado en el art. 24.2 de la Constitución, porque el procedimiento abreviado, aunque simplifica y elimina trámites innecesarios, jamás pueden justificar el cercenamiento de garantías constitucionales, aunque la llamada fase intermedia pone el acento en preparar la acusación, no puede

olvidarse que también sirve al imputado para evitar el juicio, y si se permite a las acusaciones completar las diligencias (aunque sea con carácter excepcional) para decidir sobre la apertura del juicio oral o de sobreseimiento, también debe ofrecerse al imputado en la posibilidad para el adecuado ejercicio de su derecho de defensa o por el deber que tienen los órganos judiciales de promover el debate procesal con respecto a los principios de contradicción e igualdad de las partes.

En otro orden de cosas, el Ministerio Fiscal estima que pudiera llegarse igualmente a la conclusión de que el precepto cuestionado se acomoda a la Constitución, sin que haya de reputarse contrario al art. 24 ni ponga en entredicho el principio de igualdad de armas, como pretende el Juez que promueve la presente cuestión de inconstitucionalidad. Al respecto alega que la llamada fase intermedia del procedimiento abreviado no es equiparable ni similar a la del procedimiento ordinario o común, porque en aquella no hay imputación formal por parte del órgano judicial, mientras que en el procedimiento ordinario el Juez que instruye, por medio del auto de procesamiento, realiza imputación formal o acto de acusación, aunque sea provisional, previa actividad investigadora e impropia de la función jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado que corresponde a los órganos judiciales conforme a lo establecido en el art. 117.3 de la Constitución. En el procedimiento abreviado, las diligencias previas no sirven para preparar el acto de imputación del Juez instructor, sino fundamentalmente la apertura del juicio oral y la acusación, que sólo puede formularse por el Ministerio Fiscal y las partes acusadoras personadas en el proceso. De ahí que tales diligencias sólo se practiquen si en el atestado no hay datos para formular acusación (art. 783.3), y de ahí también que el Fiscal deba promover la conclusión de las diligencias tan pronto como estime que se han practicado las actuaciones necesarias para resolver sobre el ejercicio de la acción penal (art. 781, párrafo 2.º) y que pueda instar la apertura del juicio oral y formular acusación sin necesidad de practicar diligencias judiciales de investigación (art. 789.3), o practicar el mismo o por medio de la Policía Judicial las diligencias pertinentes para comprobar el hecho o la responsabilidad de los partícipes (art. 785 bis). Por exigencias del principio acusatorio, reduce al mínimo la función investigadora del órgano judicial, cargándose ésta sobre el Ministerio Fiscal, como titular de la acción penal. Por eso, las diligencias complementarias del art. 790.1, en las que también interviene el imputado (art. 790.2), tienden a posibilitar la acusación -sin ninguna imputación previa del órgano judicial, porque el auto acordando la apertura del juicio oral no lo es- reuniendo el material necesario para ello. Sin embargo, antes de la apertura del juicio oral, el imputado puede pedir en la fase de previas cuantas diligencias estime conveniente a su defensa si fueren necesarias para abrir el juicio oral (art. 789.4), y una vez que se ha formulado acusación y acordado la apertura del juicio oral, el imputado puede solicitar las pruebas pertinentes para la efectividad de su defensa, incluso las que hayan de anticiparse al juicio oral (arts. 791 y 792). En el recurso de apelación contra la Sentencia podrá, a su vez, pedir la práctica de las pruebas que no pudo proponer o fueron indebidamente denegadas (art. 795.3), y pruebas, como se ha dicho, sólo son las que se practican en el juicio oral, salvo la prueba anticipada o preconstituida; no tienen este carácter las diligencias de investigación, que sólo se proponen preparar el juicio oral o la acusación. No constituyen, por tanto, pruebas las diligencias que el Ministerio Fiscal solicite al amparo del art. 790.1, porque sólo son diligencias de investigación indispensables para la tipificación de los hechos y formular acusación (art. 790.2). Lo mismo cabe decir de las que soliciten las acusaciones personadas, aunque en este caso, el Juez sólo las acordará si lo estima procedente. Es decir, la petición de diligencias es vinculante para el Juez si las pide el Ministerio Fiscal, pero no si las pide la acusación particular. No hay aquí ruptura del principio de igualdad de las partes, por que éste se refiere a la igualdad de armas de la acusación y la defensa, pero no entre la representación pública, regida por los principios de legalidad e imparcialidad y las acusaciones particulares, ajenas al interés público.

El principio de defensa parece que, en rigor, exige que el imputado pueda solicitar la práctica de diligencias, lo mismo que las acusaciones; pero esto no sería así, en efecto, si la acusación no estuviera atribuida a un órgano del Estado como es el Ministerio Fiscal, sometido a los principios de legalidad e imparcialidad (art. 124.2 de la Constitución), en la obligación de impulsar y simplificar la tramitación del procedimiento abreviado y las diligencias previas no tuvieran otra finalidad que la de preparar la acusación para dar efectividad al principio acusatorio (art. 24.2).

Por lo expuesto, el Ministerio Fiscal interesa del Tribunal Constitucional que, de conformidad con lo establecido en el art. 86.1 de la LOTC y en el art. 372 L.E.Crim., dicte Sentencia por la que se declare: a) Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad por incidir en defectos procesales en su formulación; b) En otro caso, la constitucionalidad del art. 790.1 L.E.Crim., reformado por la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre, o bien declare que se acomoda a la Constitución interpretado en el sentido de que el traslado de las diligencias, a los efectos prevenidos en el mismo precepto, debe entenderse con el Ministerio Fiscal las acusaciones personadas y los imputados.

8. Por providencia del Pleno de este Tribunal de fecha 13 de noviembre de 1990, se acordó señalar el día 15 del mismo mes y año para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad tiene por objeto decidir sobre la constitucionalidad del art. 790.1 de la L.E.Crim., en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre, en cuanto pudiera ser contrario al art. 24 de la Constitución, por no establecer dicha norma procesal idéntica intervención del imputado que la concedida al Ministerio Fiscal y, en su caso, a las acusaciones personadas en orden a decidir sobre la apertura del juicio oral o el sobreseimiento de la causa o, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias.

Pero con carácter previo al examen del fondo de la cuestión planteada, se hace preciso pronunciarse sobre si en el presente caso se cumplen las condiciones procesales exigidas por el art. 35.2 de la LOTC, dado que, tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal, aducen algunas objeciones al respecto, y según ha declarado este Tribunal, la falta de presupuestos procesales puede ser apreciada no sólo en el trámite de admisión previsto en el art. 37.1 de la LOTC, sino también en la Sentencia. En las objeciones procesales opuestas, aunque referidas a las improcedencia del momento procesal en el que el Juzgado promoviente ha planteado la cuestión de inconstitucionalidad, el alcance y significado del defecto advertido no es idéntico, por lo que es necesario hacer una precisión previa. Así, el óbice procesal -o, más bien, la duda, que suscita el Abogado del Estado- se refiere a la posible inconclusión del procedimiento para declarar la nulidad de actuaciones interesada por el acusado al tiempo de plantear el Juzgado la cuestión de inconstitucionalidad, por no haber dado el Juez *a quo* audiencia a las partes como prescribe el art. 240.2.º de la L.O.P.J. Las objeciones formuladas por el Ministerio Fiscal consisten en la inoportunidad procesal del planteamiento de la cuestión, pues, a su juicio, el momento procesal adecuado para ello para el Juzgador Instructor hubiera sido, acaso, antes de dictar el Auto de 23 de enero de 1990 -por el que se acordó tramitar la causa por el Procedimiento Abreviado y dar traslado de las diligencias al Ministerio Fiscal para el trámite previsto en el art. 790.1 de la L.E.Crim.-, porque sólo así podría estar suficientemente justificada la dependencia de la decisión a adoptar a la validez de la norma y cumplir la exigencia del juicio de relevancia, pero no después de haber acordado la apertura del juicio oral, pendiente el señalamiento y celebración de la vista, ya que, en este caso, el órgano judicial competente para plantear la duda de constitucionalidad, dentro del plazo para dictar Sentencia sería el Juez de lo Penal y no el Juez instructor que ya aplicó la norma cuestionada.

2. Ninguna de tales objeciones puede ser acogida. La planteada por el Abogado del Estado porque, de una parte, la posible irregularidad procesal denunciada en la tramitación del incidente de nulidad de actuaciones es ajena al ámbito objetivo de la cuestión planteada, pues la función de control de los presupuestos procesales de las cuestiones de inconstitucionalidad debe entenderse limitada a los que establece el art. 35.2 de la LOTC como propios de las mismas, sin que sea extensible a los que correspondan al proceso judicial en el que se plantean (STC 196/1987, de 11 de diciembre). En este sentido, es claro que la inconclusión del procedimiento advertida no se refiere al momento procesal en el que el Juez de instrucción decide plantear la duda de constitucionalidad, que el propio Abogado del Estado considera adecuado para ello, sino respecto de la tramitación de la petición de nulidad solicitada por el acusado. De otra parte, además, dado que el Ministerio Fiscal fue oído antes de plantearse la cuestión de inconstitucionalidad conforme exige el art. 35.2 de la LOTC y que la nulidad interesada se basó, precisamente, en la posible inconstitucionalidad del art. 790.1 de la L.E.Crim., el diferir el juicio de constitucionalidad atentaría -como el propio Abogado del Estado admite- contra un principio de economía, pues la completa tramitación del incidente de nulidad de actuaciones no aportaría ningún elemento nuevo ni respecto del efecto determinante de la norma cuestionada sobre el fallo que se haya de dictar ni sobre la legitimidad o ilegitimidad constitucional de la norma cuestionada.

En cuanto a la objeción planteada por el Ministerio Fiscal, tampoco es posible considerar que la cuestión de inconstitucionalidad haya sido planteada en momento procesal inadecuado o por órgano judicial incompetente -por razón del momento- para ello. En primer término, es evidente que el Juzgado de Instrucción pudo plantear de oficio la cuestión de inconstitucionalidad antes de dictar el Auto de 23 de enero de 1990, en el que acordó tramitar la causa por el Procedimiento Abreviado y dar traslado de las diligencias previas sólo al Ministerio Fiscal y las acusaciones personadas a los efectos prevenidos en el art. 790.1 de la L.E.Crim., puesto que la inconstitucionalidad luego advertida radica en la no intervención del imputado en ese concreto momento procesal. Pero es igualmente evidente que, advertida posteriormente por el Juez a raíz de la petición de nulidad formulada por el acusado, la posible inconstitucionalidad de la norma aplicada, nada impide considerar que la cuestión haya sido planteada en el momento

procesal adecuado. En efecto, la constitucionalidad o inconstitucionalidad del art. 790.1 de la L.E.Crim., desde luego relevante a la hora de aplicar este precepto acordando seguir el trámite del procedimiento abreviado y dar traslado al Ministerio Fiscal y a las acusaciones personadas, también puede considerarse como tal para decidir sobre la nulidad de actuaciones interesada a instancia de la parte acusada cuando, como ha ocurrido en el presente caso, el Juez ha diferido la estimación o no de la petición de nulidad a la validez constitucional de la norma antes aplicada. Al respecto cabe recordar que, como este Tribunal ha afirmado en reiteradas ocasiones, el término «fallo» del art. 163 de la Constitución (y del art. 35.1 de la LOTC) ha de ser interpretado flexiblemente, no coincidente con el más estricto de Sentencia (SSTC 76/1982, 54/1983 y 55/1990, entre otras), permitiendo cuestionar la constitucionalidad de una norma legal cuya aplicación resulta imprescindible para fundamentar la decisión judicial a adoptar, impidiendo así la aplicación directa de la norma legal cuya constitucionalidad se cuestiona siempre y cuando la falta de planteamiento de la cuestión pueda ocasionar un perjuicio irreparable a alguna de las partes o atentar gravemente a la regularidad del procedimiento. En el presente caso, carecería de toda lógica trasladar al Juez de lo Penal, órgano competente para el enjuiciamiento de los hechos, y dentro del plazo para dictar Sentencia, el juicio de constitucionalidad de una norma -el art. 790.1 de la L.E.Crim.-, cuya aplicación no le compete y que, de ser estimada por este Tribunal, habría de provocar la nulidad del juicio oral y de su fase preparatoria.

3. Resueltas así las objeciones previas a la admisión, procede entrar a examinar el problema de fondo planteado en la presente cuestión referida a la posible inconstitucionalidad del art. 790.1 de la L.E.Crim., en la redacción dada por la L.O. 7/1988. Este precepto establece que cuando el Juez de instrucción acuerde seguir el trámite del procedimiento abreviado, en la misma resolución «ordenará que se dé traslado de las diligencias previas, originales o mediante fotocopia, al Ministerio Fiscal y las acusaciones personadas, para que, en el plazo común de cinco días soliciten la apertura del juicio oral formulando escrito de acusación o el sobreseimiento de la causa o, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias; en el caso del apartado siguiente». En el Auto de planteamiento de la cuestión, el Juez promoviente fundamenta la duda de constitucionalidad del precepto en el hecho de no ordenar idéntica intervención del imputado que la concedida al Ministerio Fiscal y a las acusaciones personadas en esa concreta fase procesal y, como consecuencia de esa desigualdad de trato, colocar al imputado en situación de indefensión por no poder solicitar la práctica de diligencias instructoras y carecer de la posibilidad de solicitar el archivo o sobreseimiento de las actuaciones, hasta el punto de verse irremediablemente abocado a soportar un juicio en cuya preparación no ha tenido intervención alguna.

Pero, con carácter previo a la resolución de la presunta inconstitucionalidad de la norma cuestionada, es necesario precisar, en primer término, cuáles son los principios procesales y procedimentales del denominado procedimiento abreviado, regulado en el Título III del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la redacción dada por la L.O. 7/1988, de 28 de diciembre, y, más concretamente, cuál es la intervención que en las distintas fases del procedimiento tiene el imputado. La necesidad de estas precisiones previas es obvia dado que, de un lado, en el mismo auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el Juez afirma, entre otros extremos, que la intervención del imputado en dicho procedimiento no tiene lugar sino a partir de la acusación con el traslado previsto en el art. 791 y que este traslado es equivalente, en buena medida, al auto de procesamiento. De otro lado, tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal, en sus escritos de conclusiones, hacen amplias consideraciones acerca del proceso penal abreviado y de las similitudes y diferencias del mismo respecto del procedimiento común regulado en la L.E.Crim. En segundo término, también es conveniente precisar cuáles son las garantías del proceso penal que el art. 24 de la Constitución consagra, que es el único parámetro a utilizar para resolver sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del precepto cuestionado. Al respecto cabe recordar que la legitimidad o ilegitimidad del precepto vendrá dada por su contradicción o no con el art. 24 de la C.E., y no sólo por la mayor o menor similitud del precepto cuestionado con otros respecto de los cuales ya haya existido un pronunciamiento de este Tribunal Constitucional.

4. La Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre, de Creación de los Juzgados de lo Penal, que modificó diversos preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ha eliminado los tres procedimientos existentes por delitos menos graves -los dos de urgencia de la L.E.Crim. y el del procedimiento oral de la L.O. 10/1980, de 11 de noviembre-, establecido en el mismo Título que contemplaba los procedimientos de urgencia, en el Título III del Libro IV de la Ley, el denominado «procedimiento abreviado para determinados delitos». Según el Preámbulo de la propia L.O. 7/1988, las modificaciones operadas tienen como finalidad, de una parte, la de acomodar la organización judicial al derecho fundamental a un proceso público con todas las garantías, entre las cuales se incluye la del Juez imparcial (art. 24.2 C.E.), mediante la introducción de una nueva clase de órganos unipersonales (los «Juzga-

dos de lo Penal)), para evitar que la imparcialidad del juzgador quede comprometida en su actuación como instructor de la causa penal, todo ello en aplicación de nuestra doctrina sobre el «juez legal imparcial» sustentada en la STC 145/1988. Pero, por otra parte, y en consonancia con la necesidad de que la tutela sea «efectiva», con el derecho a un proceso «sin dilaciones indebidas» del art. 24.2 C.E. y con la Recomendación (87) 18 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre «simplificación de la Justicia Penal», con el nuevo procedimiento penal se pretende también un eficaz y rápido funcionamiento del proceso, adoptando medidas tendentes a lograr una mayor simplicidad y una mejor protección de las garantías del inculpado, para lo cual se modifica, en aras de la celeridad y de la eficacia, la fase de instrucción del proceso.

A) El procedimiento abreviado aparece estructurado en distintas fases o secciones. Con independencia de la investigación oficial que puede acometer el Ministerio Fiscal (art. 785 bis) las fases que se distinguen en el procedimiento abreviado son, cuestiones terminológicas aparte, esencialmente tres. En primer término, una fase de instrucción preparatoria -Diligencias previas: art. 789.2 L.E.Crim.-, de naturaleza jurisdiccional, cuya competencia corresponde al Juez de Instrucción y en la que la Ley prevé una activa intervención del Ministerio Fiscal (art. 781), que tiene por objeto practicar -o completar en los supuestos en los que haya habido una investigación oficial preliminar- las diligencias esenciales encaminadas a determinar la naturaleza y circunstancias del hecho, las personas que en él hayan participado y el órgano competente para el enjuiciamiento. En esta primera fase de instrucción jurisdiccional también pueden llevarse a cabo, claro está, determinadas actividades preventivas de conservación de las fuentes probatorias (v. art. 786 L.E.Crim.), cautelares (v. art. 785) e incluso asistenciales [v. art. 786 primera, y 785, octava, g)], expresamente previstas en la Ley. El contenido de la instrucción judicial (o Diligencias Previas) ha de responder a la finalidad perseguida, que no es otra que la prevista en el art. 789.3, esto es, la realización de las diligencias esenciales para poder determinar los hechos, las personas participantes en los mismos y, en su caso, el órgano competente para el enjuiciamiento, entre las que hay que incluir no sólo las necesarias para formular la acusación, sino también las que, apreciada su esencialidad por el Juez, puedan favorecer al imputado a los efectos de acordar luego alguna de las resoluciones contempladas en el propio art. 789.5.º, de conformidad con lo dispuesto en el art. 2.º de la L.E.Crim. en relación con el art. 780.1 de la misma Ley. Pero esta primera fase jurisdiccional prevista en la Ley no siempre tiene el mismo alcance y contenido instructorio antes dicho, puesto que el mencionado art. 789.3.º restringe -siguiendo las tendencias que se observan al respecto en el Derecho procesal penal comparado- el desarrollo de esta concreta fase sólo a aquellos supuestos en los que el procedimiento se inicie por denuncia presentada en el Juzgado o por querrela, esto es, cuando no ha habido antes investigación preliminar, o cuando las diligencias practicadas en el atestado no fuesen suficientes para formular acusación; e incluso cabe la posibilidad de que, no obstante la procedencia de la instrucción, el imputado, asistido de su Abogado, reconozca los hechos, en cuyo caso también habrá el Juez de obviar la realización de la fase instructora (art. 789.5.º en relación con los arts. 791.3.º y 793.3.º, II).

Por lo que respecta a la intervención del imputado en la fase de instrucción preparatoria del procedimiento abreviado, ésta tiene un doble significado. En primer término, la intervención se produce, siempre, en la obligada comparecencia e interrogatorio judicial del imputado que ordena el art. 789.4 de la L.E.Crim. Esta comparecencia ante el Juez Instructor, que consagra una de las garantías básicas que debe concurrir en todo proceso penal, cual es la asunción formal del «status» de imputado y su interrogatorio judicial antes de haberse formulado acusación en su contra, la impone expresamente la Ley, en esta fase del proceso, con independencia de que se haya practicado investigación preliminar, e incluso cuando en el atestado consten la comparecencia del imputado y sus declaraciones prestadas con las formalidades y las garantías legalmente establecidas, y que, como consecuencia de ello, el Juez, de conformidad con lo dispuesto en el art. 789.3 de la L.E.Crim., no lleve a cabo la instrucción preparatoria en los términos antes dichos. En esta primera comparecencia el Juez informará al imputado de sus derechos, de entre los que se destaca la obligación judicial de ilustración de la imputación a su sujeto pasivo (art. 789.4.º en relación con los arts. 118.2.º y 520.2.º) y de la totalidad de los derechos que posibilitan su defensa privada y pública, y le hará saber la advertencia y requerimiento establecidos en dicho precepto. Con independencia de lo anterior, la Ley prevé -art. 789.4- que todas las partes personadas, entre ellas, como es obvio también el imputado, «podrán tomar conocimiento de lo actuado e instar lo que a su derecho convenga, acordando el Juez lo procedente en orden a la práctica de estas diligencias cuando fuesen necesarias para abrir el juicio oral, sin perjuicio de acordar, en su caso, que se practiquen durante las sesiones del mismo. Es de aplicación a estas diligencias lo dispuesto en los artículos 301 y 302».

Es evidente, por tanto, como coinciden en afirmar el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal en sus escritos de alegaciones, que en la fase de instrucción o Diligencias Previas del procedimiento abreviado el imputado está facultado para pedir cuantas diligencias estime conve-

nientes a su defensa, sin perjuicio de la facultad del Juez de acordar la práctica de dichas diligencias en función de su pertinencia y esencialidad y la de que las partes puedan, en calidad de actos de prueba, diferir su práctica a las sesiones del juicio oral.

Esta primera fase de instrucción concluye, de conformidad con lo dispuesto en el art. 789.5 de la L.E.Crim., cuando las diligencias instructoras han sido practicadas o cuando éstas no sean necesarias, momento en que el Juez Instructor deberá adoptar alguna de las resoluciones que contemplan los cinco apartados de dicho precepto.

B) La segunda fase en el procedimiento abreviado es la denominada, en términos de la propia Ley, de «preparación del juicio oral», la cual también se desarrolla ante el Juez de Instrucción. Esta fase de preparación del juicio, técnicamente conocida por «fase intermedia» o del «juicio de acusación», comienza desde el momento en el que el Juez dicta resolución acordando seguir los trámites del Procedimiento Abreviado (art. 789.5, regla cuarta) y tiene por finalidad, como se deduce de su misma denominación, la de resolver, tras la tramitación pertinente, sobre la procedencia de abrir o no el juicio oral y, en su caso, la fijación del procedimiento adecuado y órgano competente para el posterior enjuiciamiento. La adopción de dicho juicio de relevancia acerca de la apertura del juicio oral competente, con limitaciones, al propio Juez Instructor -a diferencia de lo que ocurre en el llamado procedimiento común por delito que corresponde al órgano de enjuiciamiento- como claramente se deduce de lo ordenado en los distintos apartados del art. 790 de la L.E.Crim. En efecto, conforme a lo dispuesto en el núm. 3 de dicho precepto, cuando el Ministerio Fiscal y el acusador particular solicitaren el sobreseimiento de la causa por cualquiera de los motivos que previenen los artículos 637 (sobreseimiento libre) y 641 (sobreseimiento provisional), «lo acordará el Juez, excepto en los supuestos de los números 1.º, 3.º, 7.º y 10.º del artículo 8 del Código Penal, en que devolverá las actuaciones a las acusaciones para la calificación, continuando el juicio hasta sentencia, a los efectos, en su caso, de los artículos 8 y 20 del Código Penal». De otra parte, según el art. 790.6 de la L.E.Crim., «solicitada la apertura del juicio oral por el Ministerio Fiscal o la acusación particular, el Juez de Instrucción la acordará, salvo que estimase que concurre el supuesto del núm. 2 del artículo 637 de esta Ley o que no existen indicios racionales de criminalidad contra el acusado, en cuyo caso acordará el sobreseimiento que corresponda conforme a los artículos 637 y 641 de esta Ley». Es evidente, por tanto, que la apertura o no del juicio oral -resolución esencial en esta fase del proceso- corresponde hacerla al Juez de Instrucción con las vinculaciones y excepciones previstas en la Ley. Es claro, igualmente, que la decisión de abrir el juicio oral, dando así después paso a la fase de enjuiciamiento, exige necesariamente la previa solicitud de apertura por alguna de las partes acusadoras, solicitud ésta que si bien constituye un acto distinto del de la formulación de la acusación, ha de hacerse en el mismo escrito de acusación (art. 790.1.º y 5.º L.E.Crim.). Es indudable, por ello, que en el procedimiento abreviado la decisión judicial acerca de la apertura o no del juicio oral se adopta después de que se haya formulado acusación (art. 790.6 de la L.E.Crim.), como una manifestación más del sistema acusatorio al que responde el nuevo proceso (*ne procedat iudex ex officio*), por lo que no puede atribuirse al Auto de apertura del juicio naturaleza inculpativa similar a la del auto de procesamiento en el procedimiento común. Es cierto que la Ley concede al Juez de Instrucción -no al órgano de enjuiciamiento- la facultad de controlar la consistencia o solidez de la acusación que se formula, pues, como antes quedó dicho, el art. 790.6 de la L.E.Crim., tras enunciar la regla general de la vinculación del Instructor con la petición de apertura del juicio permite al Juez denegar la apertura del juicio en dos supuestos, a saber: cuando el hecho no sea constitutivo de delito o ante la inexistencia de indicios racionales de criminalidad contra el acusado, en cuyos casos acordará el sobreseimiento que corresponda. Pero este juicio acerca de la improcedencia de abrir el juicio oral -en definitiva de la improcedencia de la acusación formulada-, de existir, es un juicio negativo en virtud del cual el Juez cumple funciones de garantía jurisdiccional, no de acusación. En cualquier caso, la principal característica del nuevo proceso penal abreviado, desde la óptica de nuestra doctrina sobre el «juez imparcial», estriba en haber residenciado la fase intermedia en el Juzgado de Instrucción y no en el de enjuiciamiento, con lo que la imparcialidad del órgano decisor queda plenamente garantizada.

En esta fase de preparación del juicio oral, el art. 790 (1 y 2) ordena dar traslado de las diligencias previas al Ministerio Fiscal y a las acusaciones personadas, para que, en el plazo común de cinco días, soliciten la apertura del juicio oral formulando escrito de acusación o el sobreseimiento de la causa o, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias en el caso de imposibilidad de formular escrito de acusación por falta de elementos esenciales para la tipificación de los hechos. Y, una vez abierto el juicio oral, el Juez dará traslado de las actuaciones a los acusados y terceros responsables para que, en el plazo común de cinco días, presenten escrito de defensa frente a las acusaciones formuladas (art. 791.1 L.E.Crim.). Con la formulación del escrito de defensa o, en su caso, la declaración de rebeldía del acusado (art. 791.4 L.E.Crim.), y la puesta de las actuaciones a disposición del órgano jurisdiccional competente para el juicio oral, concluye la fase preparatoria del juicio.

C) La tercera y última fase del procedimiento abreviado, llamada por la Ley «del juicio oral», se desarrolla ante el Juez o Tribunal competente para el enjuiciamiento y en la misma se lleva a cabo la actividad probatoria y el juicio en virtud del cual se dicta Sentencia. En esta fase de enjuiciamiento, y a los efectos debatidos en la presente cuestión de inconstitucionalidad, es preciso resaltar, de una parte, que de conformidad con lo dispuesto en el art. 792.1 de la L.E.Crim., en cuanto las actuaciones se encontraran a disposición del órgano competente, el Juez o Tribunal examinará las pruebas propuestas, decretará su admisión o rechazo, prevendrá lo necesario, en su caso, para la práctica de la prueba anticipada, y señalará el día en que deban comenzar las sesiones del juicio oral. De otra parte, el art. 793.2 de la L.E.Crim. ha previsto el desarrollo de un debate o audiencia preliminar en el momento inicial del juicio oral, acentuando los principios de oralidad y concentración del proceso. En efecto, el citado artículo, luego de señalar que el juicio oral comenzará mediante la lectura por el Secretario de los escritos de acusación y de defensa, señala que «seguidamente, a instancia de parte, el Juez o Tribunal abrirá un turno de intervenciones para que puedan las partes exponer lo que estimen oportuno acerca de la competencia del órgano judicial, vulneración de algún derecho fundamental, existencia de artículos de previo pronunciamiento, causas de suspensión del juicio oral, así como sobre el contenido y finalidad de las pruebas propuestas o que se propongan para practicarse en el acto. El Juez o Tribunal resolverá en el mismo acto lo procedente sobre las cuestiones planteadas».

5. Entre las garantías que incluye el artículo 24 de la Constitución para todo proceso penal destacan, por ser principios consustanciales al proceso, los principios de contradicción y de igualdad. Según constante y reiterada doctrina de este Tribunal —entre otras muchas, SSTC 76/1982, 118/1984, 27/1985, 109/1985, 47/1987, 155/1988 y 66/1989—, el artículo 24 de la Constitución, en cuanto reconoce los derechos a la tutela judicial efectiva con interdicción de la indefensión, a un proceso con todas las garantías y a la defensa, ha consagrado, entre otros, los citados principios de contradicción e igualdad, garantizando el libre acceso de las partes al proceso en defensa de derechos e intereses legítimos. Ello impone la necesidad, en primer término, de que se garantice el acceso al proceso de toda persona a quien se le atribuya, más o menos, fundadamente un acto punible y que dicho acceso lo sea en condición de imputada, para garantizar la plena efectividad del derecho a la defensa y evitar que puedan producirse contra ella, aun en la fase de instrucción judicial, situaciones de indefensión (SSTC 44/1985 y 135/1989). Por ello, tan pronto como el Juez instructor, tras efectuar una provisional ponderación de la verosimilitud de la imputación de un hecho punible contra persona determinada, cualquiera que sea la procedencia de ésta, deberá considerarla imputada con ilustración expresa del hecho punible cuya participación se le atribuye para permitir su autodefensa, ya que el conocimiento de la imputación forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la defensa en la fase de instrucción. En segundo término, exige también la necesidad de que todo proceso penal esté presidido por la posibilidad de una efectiva y equilibrada contradicción entre las partes a fin de que puedan defender sus derechos, así como la obligación de que los órganos judiciales promuevan el debate procesal en condiciones que respeten la contradicción e igualdad entre acusación y defensa. En el proceso penal, además, la necesidad de la contradicción y equilibrio entre las partes está reforzada por la vigencia del principio acusatorio —que también forma parte de las garantías sustanciales del proceso— que, entre otras exigencias, impone la necesidad de que la función de la acusación sea acometida por un sujeto distinto al órgano decisor (*nemo iudex sine accusatore*) y de que el objeto procesal sea resuelto por un órgano judicial independiente e imparcial, para lo cual es imprescindible disponer de la posibilidad de conocer los argumentos de la otra parte y manifestar ante el Juez los propios, así como poder acreditar los elementos fácticos y jurídicos que fundamentan las respectivas pretensiones. Del principio de «igualdad de armas», lógico corolario de la contradicción, se deriva asimismo la necesidad de que las partes cuenten con los mismos medios de ataque y de defensa, idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba de impugnación —por todas SSTC 47/1987 y 66/1989—, sin que sean admisibles limitaciones a dicho principio, fuera de las modulaciones o excepciones que puedan establecerse en la fase de instrucción (o sumarial) por razón de la propia naturaleza de la actividad investigadora que en ella se desarrolla, encaminada a asegurar el éxito de la investigación y, en definitiva, la protección del valor constitucional de la justicia (SSTC 13/1985, 176/1988 y 66/1989).

6. Una vez hechas las consideraciones anteriores, es preciso entrar en el fondo de la cuestión planteada, esto es, la posible inconstitucionalidad del art. 790.1 de la L.E.Crim. por no ordenar dicho precepto idéntica intervención del imputado a la otorgada al Ministerio Fiscal y, caso de haberlas, a las actuaciones en la fase de preparación del juicio oral.

La inconstitucionalidad advertida vendría motivada, primero, por la no intervención del imputado en esta fase procesal previamente a que el Juez de Instrucción resuelva lo pertinente acerca de la apertura o no del juicio oral, dado que el art. 791.1 de la L.E.Crim. prevé el traslado de las actuaciones a los acusados y terceros responsables después de

haberse decretado la apertura del juicio oral y a efectos de presentar escrito de defensa frente a las acusaciones formuladas. En segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, el imputado carecería de la posibilidad de solicitar el archivo o sobreseimiento de las actuaciones, o la práctica de diligencias instructoras, estando así abocado a soportar el juicio oral en cuya preparación no ha tenido intervención alguna. Ahora bien, del mismo planteamiento de la cuestión debatida se deduce que la duda de constitucionalidad parte de la premisa de que el precepto cuestionado —art. 790.1 L.E.Crim.—, tal como lo interpreta el Juez que promueve la cuestión, impide o prohíbe la intervención del imputado en el proceso antes de la apertura del juicio oral y que la misma sólo se produce después de haberse formulado acusación y, en su virtud, con posterioridad a haber acordado el instructor la apertura del juicio oral. Pero esta interpretación, que del precepto cuestionado ha hecho el Juzgado de Instrucción, ni es la única posible, ni la constitucionalmente adecuada.

La resolución de la cuestión planteada, pues, depende del alcance y significado que pueda darse a la previsión contenida en el art. 790.1 de la L.E.Crim.

7. Si la interpretación del precepto impugnado fuera la que se hace en el Auto de planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad en orden al momento procesal en el que interviene el imputado, dicho precepto no respetaría ciertamente, en todos los supuestos, las garantías que el art. 24 de la C.E. exige para el proceso penal, y, más concretamente, el principio de contradicción. En efecto, de aceptar como válida la interpretación propugnada, la conclusión inevitable sería que la intervención del imputado se produciría después de formulada la acusación, y estaría así impedido legalmente para instar, antes del juicio oral, lo que a su derecho convenga en orden a la procedencia o improcedencia de la apertura del juicio oral, y, sobre todo, del archivo o sobreseimiento de la causa. Como consecuencia de ello, el imputado-acusado soportaría siempre la carga de someterse a un juicio —como acusado— sin haber tenido antes la posibilidad efectiva de alegar y, en su caso, probar lo pertinente para evitar precisamente la celebración de ese juicio por concurrir alguno de los supuestos que dan lugar al sobreseimiento libre o provisional de las actuaciones, o cualquier otra de las resoluciones a las que se refiere el art. 789.5 de la L.E.Crim., al estar obligado a concentrar la totalidad de sus excepciones y defensas en su escrito de contestación a la acusación para su resolución, previa celebración de juicio oral, por el órgano competente para el enjuiciamiento.

Sin embargo, el precepto cuestionado, dentro de una interpretación sistemática, permite otra lectura compatible con las exigencias derivadas del art. 24 de la Constitución. Al respecto cabe recordar que, como este Tribunal ha afirmado en reiteradas ocasiones, las leyes deben ser interpretadas de la forma más favorable para la efectividad de los derechos fundamentales y de conformidad con la Constitución (SSTC 34/1983 y 67/1984), por lo que sólo cabe declarar la derogación de los preceptos cuya incompatibilidad con la Constitución resulte indudable por ser imposible llevar a cabo dicha interpretación (entre otras, SSTC 93/1984, 115/1987 y 105/1988).

El art. 790.1 de la L.E.Crim. se limita a señalar que «si el Juez de Instrucción acordase que debe seguirse el trámite establecido en este capítulo, en la misma resolución ordenará que se dé traslado de las diligencias previas, originales o mediante fotocopia, al Ministerio Fiscal y las acusaciones personadas, para que, en el plazo común de cinco días, soliciten la apertura del juicio oral formulando escrito de acusación o el sobreseimiento de la causa o, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias, en el caso del apartado siguiente». Y en el apartado siguiente, el número 2, de la Ley prevé que «cuando el Ministerio Fiscal manifieste la imposibilidad de formular escrito de acusación por falta de elementos esenciales para la tipificación de los hechos se podrá instar, con carácter previo, la práctica de aquellas diligencias indispensables para formular acusación, accediendo el Juez a lo solicitado. El Juez acordará lo que estime procedente cuando tal solicitud sea formulada por la acusación o acusaciones personadas. En todo caso, se citará para su práctica al Ministerio Fiscal, a las partes personadas y siempre al imputado, dándose luego nuevo traslado de las actuaciones».

Pues bien, de la sola lectura del precepto citado, y de conformidad con lo antes expuesto acerca de los principios procesales y procedimentales que informan el Procedimiento Abreviado, es posible hacer una primera conclusión: el art. 790.1 de la L.E.Crim. no puede erigirse en obstáculo a la intervención previa del imputado en el proceso. Dicho de otro modo, y en contra de lo afirmado en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el mencionado precepto no obliga o limita a que la intervención del imputado se produzca después de haberse decretado —previa acusación— la apertura del juicio oral, sino que, antes al contrario, presupone dicha intervención previa. En efecto, en la primera fase jurisdiccional del procedimiento abreviado —fase de instrucción preparatoria o diligencias previas—, la Ley ordena expresamente la intervención del imputado —en la obligada comparecencia e interrogatorio judicial: art. 789.4 L.E.Crim.— y le autoriza que, en cuanto parte personada, pueda «tomar conocimiento de lo actuado e instar lo que a su derecho convenga, acordando el Juez lo procedente en orden

a la práctica de estas diligencias (las del número 3 del art. 789) cuando fuesen necesarias para abrir el juicio oral, sin perjuicio de acordar, en su caso, que se practiquen durante las sesiones del mismo». Es claro, por tanto, que en esta primera fase de instrucción el imputado, en primer lugar, ha de ser llamado a comparecer en la fase instructora y, en segundo, tiene abierta la posibilidad de formular en ella las alegaciones que estime oportunas para su defensa, así como la de pedir cuantas diligencias estime pertinentes, sin perjuicio, como es obvio, de la facultad del Juez para decidir sobre la pertinencia y utilidad de lo alegado e interesado. Es evidente, por lo demás, que su intervención en esta concreta fase del proceso aparece fundamentalmente dirigida a instar y, en su caso, probar la procedencia de alguna de las resoluciones que el propio art. 789, en su número 5, contempla, a saber: Primera, archivo o sobreseimiento provisional de las actuaciones. Segunda, reputar falta el hecho que hubiere dado lugar a la formación de las diligencias, remitiendo las actuaciones, en su caso, al órgano competente. Tercera, inhibición en favor de la jurisdicción competente. Cuarta, continuar el procedimiento abreviado en sentido estricto. Quinta, la remisión directa a juicio oral en los casos en los que el imputado haya reconocido los hechos que se le atribuyen y tanto el Ministerio Fiscal como la propia defensa así lo soliciten.

Así, pues, es indudable que al imputado no sólo no le está legalmente vedada la posibilidad de comparecer en las diligencias previas, sino que el examen del art. 789.4, a la luz del art. 24 C.E., ha de llevar también a la siguiente conclusión: en primer lugar, la de que el Juez de Instrucción, en cualquier caso, está siempre obligado a determinar dentro de la fase instructora (haya dirigido *ab initio* o no las diligencias previas) quién sea el presunto autor del delito, a fin de citarlo personalmente de comparecencia, comunicarle el hecho punible cuya comisión se le atribuye, ilustrarle de la totalidad de los derechos que integran la defensa (y de modo especial, de su derecho a la designación de Abogado en los términos de los arts. 788 y 118.4) y tomarle declaración con el objeto de indagar, no sólo dicha participación, sino también permitir que el imputado sea oído por la autoridad judicial y pueda exculparse de los cargos contra él existentes con independencia de que haya prestado declaración ante otras autoridades que hayan intervenido en el sumario.

De la anterior afirmación se desprende, en segundo lugar, la lógica consecuencia de que la acusación no pueda, exclusivamente desde un punto de vista subjetivo, dirigirse contra persona que no haya adquirido previamente la condición judicial de imputada, puesto que, de otro modo, se podrían producir, en la práctica, acusaciones sorpresivas de ciudadanos con la consiguiente apertura contra ellas del juicio oral, aun cuando no hubieren gozado de la más mínima posibilidad de ejercitar su derecho de defensa a lo largo de la fase instructora. En este sentido, no hay que olvidar que una de las funciones esenciales de la instrucción es la de determinar la legitimación pasiva en el proceso penal (cfr. arts. 299 y 789.3.º, en cuya virtud constituye objeto de las diligencias previas determinar «las personas que en él hayan participado»), función que en el proceso común se realiza a través del procesamiento y que en el proceso penal abreviado, suprimido el procesamiento, dicha función debe llevarse a cabo mediante la previa imputación judicial, pues, de lo contrario, las partes acusadoras, públicas o privadas, serían enteramente dueñas de dirigir la acusación contra cualquier ciudadano, confundiendo el principio acusatorio con el dispositivo, con sustancial merma de las garantías de la defensa, permitiéndose, en definitiva, que personas inocentes pudieran verse innecesariamente sometidas a la «penalidad» de la publicidad del juicio oral.

8. Es cierto que el art. 790.1 de la L.E.Crim. sólo contempla la intervención del Ministerio Fiscal y de las acusaciones personadas en el trámite inicial de la llamada fase «de preparación del juicio oral». Pero este precepto no debe ser interpretado aisladamente, sino sistemática y teleológicamente, teniendo en cuenta el significado y alcance que la fase de preparación del juicio oral, en la que se enmarca el precepto, tiene en el procedimiento abreviado. La finalidad esencial de esta fase es la de resolver sobre la procedencia de abrir o no el juicio oral y el juicio de relevancia por parte del Juez instructor acerca de la apertura que el juicio oral exige, en virtud del principio acusatorio, a salvo el supuesto excepcional contemplado en el artículo 790.3 L.E.Crim., la previa solicitud de apertura y la formulación de escrito de acusación por el Ministerio Fiscal o las acusaciones personadas contra las personas judicialmente implicadas.

Ha de tenerse en cuenta, a tal efecto, de una parte, que la fase de preparación del juicio oral del procedimiento abreviado, a diferencia de lo que ocurre en la llamada «fase intermedia» del procedimiento común de la Ley, que se desarrolla antes de que los titulares de la acción penal formulen acusación, tiene por finalidad, precisamente, la de que las partes que instar la aplicación del *ius puniendi* del Estado pueda formular la acusación y solicitar la apertura del juicio oral (art. 790), y, caso de que se acuerde la apertura del juicio, dar traslado inmediato a las partes acusadas para que presenten escrito de defensa frente a las acusaciones (art. 791). Por ello, la Ley ordena al Juez instructor, en este primer momento de la fase de preparación, proceder al traslado de las diligencias únicamente a las acusaciones, sin cuya petición de acusación

no cabe, como regla general, la apertura del juicio oral. Por lo mismo, el traslado de las actuaciones al imputado lo ordena la Ley en la misma fase pero en un momento posterior, puesto que la razón del traslado no es otra que la de dar la posibilidad al acusado de oponerse y defenderse de la acusación.

De otra parte, es preciso resaltar que la fase de preparación del juicio oral en este proceso no tiende, a diferencia también de lo que ocurre en la fase intermedia del procedimiento común, a dar oportunidad a las partes para que completen el material instructorio que permita la adecuada preparación y depuración de la pretensión punitiva —lo que si justificaría la aplicación de la doctrina sentada por este Tribunal en la STC 66/1989, en relación con el art. 627 de la L.E.Crim.—, dado que el inicio de la fase de preparación del juicio oral presupone, necesariamente, la conclusión de la instrucción jurisdiccional sin posibilidad de revisión posterior. Al respecto, el hecho de que el art. 790.1 de la L.E.Crim., en el traslado conferido a las acusaciones, autorice a que por éstas se solicite el sobreseimiento de la causa o, excepcionalmente, la práctica de diligencias complementarias, no desvirtúa la finalidad esencial de la fase de preparación ni dicha previsión puede considerarse como constitucionalmente inválida. En primer término, la posibilidad de solicitar el sobreseimiento por parte del Ministerio Fiscal y de las acusaciones personadas no es sino consecuencia lógica de la propia finalidad del trámite conferido: formular acusación o, en caso contrario (es decir, cuando el Ministerio Fiscal estime infundada la pretensión punitiva), solicitar el sobreseimiento que corresponda. En segundo término, la admisibilidad de las diligencias complementarias es excepcional (art. 790.1) y queda limitada, exclusivamente, a los supuestos de imposibilidad de formular la acusación «por falta de elementos esenciales para la tipificación de los hechos» (art. 790.2). Es evidente, por tanto, que dichas diligencias complementarias sólo serán admisibles si dentro de la acusación, resulta imposible concretar los elementos de tipo penal. Y aunque las mismas tengan naturaleza instructoria, ello no quiere decir que, por esta vía excepcional, la Ley autorice a las acusaciones a completar o ampliar la totalidad de la instrucción previa sin intervención del imputado, toda vez que la revisión del material instructorio se vincula sólo a la tipificación de los hechos y la Ley ordena expresamente —art. 790.2, párrafo tercero— que para la práctica de estas diligencias excepcionales se citará al Ministerio Fiscal, a las partes personadas «y siempre al imputado, dándose luego nuevo traslado de las actuaciones».

En consecuencia de lo expuesto, es posible hacer una segunda conclusión acerca de la duda de constitucionalidad planteada: el art. 790.1 de la L.E.Crim. es conforme con las exigencias que el art. 24 de la Constitución establece para todo proceso penal. En primer lugar porque, como antes se dijo, la fase de preparación del juicio oral en el procedimiento abreviado no responde a la finalidad de completar la fase de instrucción previa, único supuesto en el que tendría sentido dar traslado de las actuaciones a todas las partes del proceso —acusaciones e imputado—, sino la de resolver sobre la procedencia de abrir o no el juicio previa formulación, en el primer caso, de la acusación. En segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, el hecho de que la intervención del imputado en esta fase del proceso tenga lugar en un momento posterior es coherente con la finalidad del traslado que a él se le confiere —formulación de su defensa— y constitucionalmente válida, al quedar garantizada plenamente la contradicción entre las partes. Por lo que respecta a esta concreta cuestión, no hay que olvidar que la contradicción en esta fase del proceso, una vez iniciada, se limita necesariamente a la formulación de la acusación y de la defensa, y no sobre otras cuestiones respecto de las cuales el momento procesal idóneo para dicha contradicción es el de la instrucción previa. En este sentido, el traslado de las diligencias al imputado en el trámite previsto en el art. 790.1 de la L.E.Crim., en orden a poder solicitar y razonar la procedencia del sobreseimiento o la práctica de diligencias, sería, no sólo contrario a la finalidad de la norma, sino que podría, en la práctica, revelarse como dilatorio y redundante dado que dichas pretensiones pueden y deben hacerse valer en la fase de instrucción inmediatamente anterior y antes de que el Juez instructor acuerde la clausura de la instrucción mediante la adopción de alguna de las resoluciones previstas en el art. 789.5 de la L.E.Crim.

Finalmente es preciso señalar algo que, aunque obvio, es importante para rechazar la duda de inconstitucionalidad planteada. La fase de preparación del juicio oral presupone, siempre, la conclusión de la fase de instrucción o diligencias previas, pues aunque no existe en el procedimiento abreviado —a diferencia de la previsión del art. 622 de la L.E.Crim., para el procedimiento común— una declaración expresa de conclusión, la misma está implícita en cualquiera de las resoluciones que establece el art. 789.5 de la L.E.Crim. Es indudable, al respecto, que la resolución prevista en la regla cuarta del art. 789.5 de la L.E.Crim., en virtud de la cual se ordena seguir el procedimiento previsto en el capítulo segundo —esto es, la fase de preparación del juicio del procedimiento abreviado—, contiene un doble pronunciamiento: de una parte, la conclusión de la instrucción, y, de otra, la prosecución del proceso abreviado en otra fase por no concurrir ninguno de los supuestos que hacen imposible su continuación (los previstos en las reglas primera, segunda y tercera del mismo art. 789.5). En consecuencia, cuando el Instructor adopta la decisión de seguir el proceso como

procedimiento abreviado, no se limita sólo a constatar la inexistencia de otras diligencias relevantes para la instrucción, sino que realiza una valoración jurídica tanto de los hechos como sobre la imputación subjetiva de los mismos. Dicho de otro modo, cuando el Juez adopta la decisión de continuar el proceso -art. 789.5, regla cuarta- también rechaza (implícitamente) la precedencia de las otras resoluciones del art. 789.5 de la L.E.Crim. y, de modo especial, el archivo o sobreseimiento de las actuaciones.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el art. 270 de la L.O.P.J., la resolución por la cual el Juez ordena la continuación del proceso habrá de notificarse a los que sean parte en el procedimiento, bien entendido que por «partes» aquí, y en todo lo referente a la comunicación de dicha resolución al sujeto pasivo de la instrucción, hay que entender, no sólo a las partes formales, sino también al propio imputado en tanto que parte material (es decir, esté o no «personado» en las actuaciones), pues el segundo apartado del art. 2 de la L.E.Crim. obliga al Juez de instrucción a efectuar dicha puesta en conocimiento con ilustración expresa de los recursos que pueda ejercitar contra la misma, razón por la cual queda garantizada, a través de la posibilidad

de ejercicio de los recursos, la vigencia del principio constitucional de contradicción.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad.

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

Dada en Madrid, a quince de noviembre de mil novecientos noventa.-Francisco Tomás y Valiente.-Francisco Rubio Llorente.-Fernando García-Mon y González-Regueral.-Eugenio Díaz Eimil.-Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.-Jesús Leguina Villa.-Luis López Guerra.-José Luis de los Mozos y de los Mozos.-Alvaro Rodríguez Bereijo.-Vicente Gimeno Sendra.-José Gabaldón López.-Rubricado.