

Ha decidido

Desestimar la presente demanda de amparo.

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

Dada en Madrid, a dos de octubre de mil novecientos noventa y siete.—Álvaro Rodríguez Bereijo.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Vicente Gimeno Sendra.—Julio Diego González Campos.—Pedro Cruz Villalón.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Enrique Ruiz Vadillo.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Tomás S. Vives Antón.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formulan los Magistrados don Vicente Gimeno Sendra, don Enrique Ruiz Vadillo y don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera a la Sentencia recaída en el recurso de amparo núm. 704/95

De conformidad con nuestra doctrina, nacida de la interpretación del art. 24.1 de la Constitución, puede entenderse como derecho a la tutela judicial efectiva el derecho al libre acceso a la Jurisdicción para obtener una resolución motivada, fundada en Derecho, congruente y de fondo si concurren todos los presupuestos y requisitos procesales (SSTC 27/1995, 231/1990, 180, 265 y 191/1988, 55/1987, entre otras).

En la valoración de esta última exigencia se encuentra el motivo de nuestra respetuosa discrepancia. Según la mayoría, la novedosa tesis de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S., conforme a la cual el cómputo del *dies a quo* del plazo de prescripción de un año del art. 40.3 L.R.J.A.E. a partir del día de la publicación de la Sentencia cumple con las exigencias del derecho a la tutela; en nuestra opinión, constituye una interpretación irrazonable del art. 1.969 del C.C. que comporta una violación de dicho derecho fundamental.

En efecto, si se tiene en cuenta que este último precepto dispone que «el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones... se contará desde el día en que pudieran ejercitarse», es claro que dicho día nunca puede ser el de la «publicación de la Sentencia, por la sencilla razón de que a este acto», que en la práctica suele coincidir con el de la votación, no son llamadas las partes, lo que, excepción hecha de las Sentencias publicadas *in voce*, permite concebirlo como una mera ficción carente de sentido.

A diferencia del sentir de la mayoría de este Tribunal, nosotros entendemos que, a los efectos de determinar el cómputo de cualquier plazo procesal (y, a diferencia de la caducidad, lo es siempre el de prescripción), hay que partir del día de la notificación de la Sentencia, momento a partir del cual las partes pueden reaccionar contra ella mediante los medios de impugnación previstos por el ordenamiento.

Al hacer coincidir la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S. dicho *dies a quo* con el de la publicación de la Sentencia, ocasiona un grave atentado, no sólo a la seguridad jurídica, sino al propio derecho a la tutela, ya que, siendo así que la publicación precede siempre a la notificación y nunca al revés, de secundar este criterio, la determinación del cómputo de los plazos procesales queda al arbitrio del propio órgano jurisdiccional que dicta la resolución, sin garantía alguna del justiciable.

Nos encontramos, pues, ante una peligrosa doctrina (por todo lo que de inseguridad jurídica genera para las partes) que, de ser extendida al cómputo de los plazos para la interposición de los medios de impugnación, puede hacer frustrar el también derecho fundamental a los recursos.

Volviendo al caso que nos ocupa, resulta igualmente manifiesto que esta doctrina, eufemísticamente denominada de la *actio non nata* (de la *actio necata*, más bien diríamos nosotros), surge en dicha Sala del T.S. en el año 1990 y es aplicada retroactivamente a la publicación de una Sentencia, de 4 de julio de 1987, fecha en la que regía la para nosotros correcta doctrina procesal, según la cual los efectos de la cosa juzgada han de surgir desde el día de la notificación de la Sentencia a las partes. Siendo esto así, en modo alguno se le puede reprochar al recurrente en amparo cualquier falta de diligencia en el cumplimiento del plazo para la interposición de su demanda resarcitoria.

Lo que aquí se discute no es, como cree la Sentencia de la mayoría, si el plazo de un año del antiguo art. 40.3 L.R.J.A.E. es lo suficientemente generoso para evitar situaciones de indefensión, sino la corrección de la interpretación efectuada por el órgano judicial del *dies a quo* para el cómputo de dicho plazo, interpretación que, cuando menos, ha de ser calificada como irrazonable. Si se tiene en cuenta que las normas que rigen los plazos procesales son de orden público, que la parte interesada es dueña de ejercitar el acto de postulación cualquier día siempre que se encuentre dentro del mismo, y que la modificación de las reglas determinantes de su cómputo incide en el principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9 C.E.), forzoso se hace concluir en que no nos encontramos ante un mero problema de interpretación de la legalidad ordinaria (cuyo monopolio corresponde al T.S.), sino ante una interpretación irrazonable de un requisito procesal que ha impedido un examen jurisdiccional del fondo de la pretensión resarcitoria, lo que, a nuestro parecer, conculca ese derecho de configuración legal que es el de tutela judicial efectiva, que no se satisface con cualquier resolución formalmente razonada, sino con aquella que dé respuesta a la relación jurídica material debatida o, como dispone el propio art. 24.1, que proteja «los derechos e intereses legítimos».

El derecho de acción o el de los recursos ha de ejercitarse desde el momento en que las partes puedan efectivamente conocer la resoluciones judiciales que les ocasionan gravamen o lesionan sus derechos o intereses legítimos. La notificación, en tanto que acto de comunicación entre el órgano jurisdiccional y las partes, sirve para eso, para que se sepa lo que el Juzgado o Tribunal ha decidido, junto a los fundamentos que motivan la resolución. Una pseudopublicación, como mero componente de una liturgia forense esotérica, en la que las partes están ausentes, no puede ser el acto requerido por nuestra Constitución para posibilitar el derecho a la tutela judicial efectiva o a los recursos.

Madrid, a dos de octubre de mil novecientos noventa y siete.—Vicente Gimeno Sendra.—Enrique Ruiz Vadillo.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Firmado y rubricado.

22974 Pleno. Sentencia 161/1997, de 2 de octubre de 1997. Cuestión de inconstitucionalidad 4.198/1996. En relación con el art. 380 (tipificación como desobediencia grave de la negativa del conductor a someterse a la prueba de alcoholemia) del Código Penal (Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre). Votos particulares.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don José Gabaldón López, Presidente en funciones; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Vicente

Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Pedro Cruz Villalón, don Carles Viver Pi-Sunyer, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás S. Vives Antón y don Pablo García Manzano, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4.198/96, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Palma de Mallorca respecto del art. 380 del Código Penal (Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre) por posible vulneración de los arts. 1.1, 9.3, 17.3, 24.2, 25.2 y 53 C.E. Han comparecido el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Carles Viver Pi-Sunyer, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El día 19 de noviembre de 1996 tiene entrada en el Registro de este Tribunal un escrito del Magistrado-Juez del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Palma de Mallorca al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, el Auto del referido Juzgado, de 11 de noviembre de 1996, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 380 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, por su posible contradicción con los arts. 1.1, 9.3, 17.3, 24.2, 25.2 y 53 C.E.

2. La cuestión trae causa del procedimiento penal abreviado seguido contra don Francisco Fernando Roselló Balle por un supuesto delito contra la seguridad del tráfico, previsto en el art. 379 C.P., y otro de desobediencia grave a la autoridad, por la negativa a someterse a la prueba de impregnación alcohólica, previsto en el art. 380, en relación con el art. 556, ambos del C.P.

Celebrado el acto del juicio oral, el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Palma de Mallorca, por providencia de 15 de octubre de 1996, acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal, por el plazo común e improrrogable de diez días, para que pudieran alegar sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 380 C.P. por su posible contradicción con los arts. 1.1, 9.3, 17.3, 24.2, 25.2 y 53 C.E.

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la representación procesal del acusado estimó pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, en tanto que el Ministerio Fiscal no se opuso al mismo.

3. En la fundamentación del Auto de planteamiento, el órgano judicial proponente realiza, en síntesis, las siguientes consideraciones:

a) Tras poner de manifiesto que el contenido del fallo que debe dictar depende de la validez de la norma legal cuestionada (art. 35.2 de la LOTC), estima, en primer término, que el art. 380 C.P. puede contrariar los arts. 17.3 —derecho del detenido a no declarar— y 24.2 —derecho a no declarar contra sí mismo y no confesarse culpable— C.E., por cuanto la consecuencia jurídica que se deriva de la negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de los hechos descritos en el art. 379 C.P. supone una evidente compulsión sobre la persona detenida —situación en la que se hallaba el acusado en el presente proceso cuando se negó a la práctica de la prueba de alcoholemia— o,

en general, sobre la persona imputada, lo que puede contravenir los indicados derechos fundamentales. La abundante doctrina establecida hasta este momento por el Tribunal Constitucional no sería aplicable al presente supuesto, pues dicha jurisprudencia habría tenido como sustento la voluntariedad en la aceptación de la prueba.

b) Dudas, que califica de más fidedignas, le suscita al órgano judicial el art. 380 C.P. al conectarlo con el principio de proporcionalidad de las penas, que cabría deducir, si no se admite que el art. 25.1 C.E. configura un derecho fundamental a la proporcionalidad abstracta de la pena con la gravedad del delito (STC 65/1986), de los arts. 1.1, 9.3 y 10.2 C.E. La vulneración de tal principio es, en su opinión, de tal entidad que podría haberse excedido el legislador en su competencia en el ámbito de su política criminal y vulnerar los mencionados derechos fundamentales.

Primera razón para sustentar lo anterior es la de que la pena imponible por el delito tipificado en el art. 380 C.P., en virtud de la remisión al art. 556 C.P., es la de prisión de seis meses a un año, mientras que la prevista para el delito que trata de comprobarse —el del art. 379 C.P.— es la de arresto de ocho a doce fines de semana o multa de tres a ocho meses y, en cualquier caso, privación del permiso de conducir vehículos a motor o ciclomotores por tiempo superior de uno hasta cuatro años. Es decir, la penalidad para el delito «principal» es de menor gravedad que la establecida para el delito cuestionado, sin que se atisbe justificación alguna para ello. En segundo lugar: si la finalidad de la norma cuestionada es la de intentar favorecer la investigación de los delitos de conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o psicotrópicos, la consecuencia jurídica que se anuda al supuesto de hecho sería absolutamente desproporcionada, al no preverse, no ya consecuencias jurídicas menos gravosas para quien se niega a someterse a pruebas de investigación de otros delitos, sino ni tan siquiera otro supuesto de hecho similar en el Código Penal.

c) Por último, el órgano judicial proponente entiende, en estrecha conexión con el principio de proporcionalidad, que el art. 380 C.P. suscita dudas de constitucionalidad en relación con los arts. 25.2 y 53.1 C.E., al establecer una pena privativa de libertad orientada exclusivamente a una finalidad de prevención general: procurar que los ciudadanos bajo la conminación penal se sometan a las pruebas de detección de alcohol. El mencionado art. 25.2 C.E., ubicado en la Sección a que se refiere el art. 53.1 C.E., establecería claramente cuál debe ser la orientación de este tipo de penas; esta orientación no se apreciaría en el supuesto de la norma cuestionada, dado que esa finalidad constitucional de prevención especial precisaría como soporte básico la proporcionalidad entre el hecho y la reacción punitiva.

4. Mediante providencia, de 17 de diciembre de 1996, la Sección Segunda de este Tribunal acuerda: admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Palma de Mallorca; dar traslado de las actuaciones recibidas al Congreso de los Diputados y al Senado, al Gobierno y al Fiscal General del Estado para que en el plazo improrrogable de quince días puedan personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimaren convenientes (art. 37.2 LOTC), y publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado».

5. En el «Boletín Oficial del Estado» núm. 312, de 27 de diciembre de 1996, se hace pública la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4.198/96.

6. El Abogado del Estado concluye su escrito de alegaciones solicitando la íntegra desestimación de la cuestión y su acumulación a la núm. 2.755/96.

a) La primera de las tres alegaciones sobre el fondo está dedicada a la supuesta infracción de los derechos a no declarar y a no confesarse culpable. Resume en primer lugar el Abogado del Estado la doctrina jurisprudencial aplicable al caso que no habría sido objeto de consideración por el Auto de planteamiento, para realizar las siguientes consideraciones: los derechos invocados habrían sido vulnerados, en su caso, no por el art. 380 C.P., sino por las normas previas que establecen el deber de someterse a las pruebas y que no han sido cuestionadas (12.2 y 3 de la Ley articulada de Tráfico, Circulación y Seguridad Vial); la doctrina constitucional ceñiría los derechos invocados a las declaraciones o manifestaciones de voluntad sobre la comisión de la infracción o sobre su autoría, sin que el aspirar aire o someterse a análisis clínicos o reconocimientos pueda entenderse como tales declaraciones o manifestaciones; el resultado de las pruebas referidas es incierto, e incierto es también su valoración en el proceso penal, por lo que difícilmente podrían ser catalogadas las mismas como declaración *contra se*.

Es verdad que algunos de los razonamientos se dirigen directamente contra el precepto penal, pero olvidarían tanto su finalidad de explicitar el tipo general de desobediencia, en aras de la seguridad jurídica, como su correlación con la estructura general de dicho tipo. Así, cuando el Juzgado alude a que en los supuestos ahora descritos no se realiza el tipo de desobediencia por falta de uno de sus rasgos subjetivos jurisprudencialmente reconocidos (el dolo directo específico), desconocería, en general, que de las máximas jurisprudenciales de interpretación de un precepto legal no cabe inferir la inconstitucionalidad de éste, y, en particular, que el dolo directo de desobediencia se presume si se conoce el carácter público de quien da la orden y que otros móviles que pueden concurrir en el hecho son compatibles con aquel dolo y, con ello, penalmente irrelevantes.

b) La segunda alegación del escrito se refiere al reproche de proporcionalidad y se lamenta de la falta de consideración por parte del Auto de planteamiento de la trascendental STC 55/1996. En virtud de la doctrina que en ella se incluye no cabría afirmar que el defecto de proporcionalidad afecte a los arts. 1.1 y 9.3 C.E., sino todo lo más al art. 17.1 C.E.; por otra parte, el que no se ha producido un «exceso manifiesto» en la pena lo demostraría el hecho de que el art. 380 no es sino una especificación del delito de desobediencia grave, con su misma pena, en pro de la seguridad jurídica. Por lo demás, la comparación con el art. 379 no sería afortunada «porque el tipo de conducta castigado y los bienes jurídicos protegidos son heterogéneos; en el caso del art. 379, el peligro abstracto para la seguridad del tráfico; en el del 380, la lesión del principio de autoridad, si se quiere decir así, o de las condiciones mínimas de buen funcionamiento de los poderes públicos legítimos, si se prefiere esta formulación». Tampoco sería adecuada la alusión a la impunidad de la negativa a las pericias respecto a otros delitos, pues desconoce la vigencia general del tipo de desobediencia.

c) El último de los razonamientos del Auto se refiere a la posible infracción de los arts. 25.2 y 53.1 C.E. por parte del art. 380 C.P. Dicha infracción sería inexistente en relación al segundo, pues «los mandatos del constituyente al legislador penitenciario sobre la orientación de las penas privativas de libertad contenidos en el art. 25.2 C.E. no son portadores de un derecho o libertad al que haya de reconocerse un contenido esencial intangible para el legislador».

Tampoco habría contrariedad constitucional desde la perspectiva del art. 25.2 C.E. En primer lugar, porque «de la pura fijación de pena privativa de libertad en un precepto del Código Penal no cabe, por lo general, inferir fundamentalmente que la pena sirve a un fin mejor que a otro»: «entender que prevalece el fin retributivo, la prevención general o la prevención especial es (...) pura apreciación subjetiva». El art. 25.2 C.E., en segundo lugar, es neutral respecto al problema de los fines de la pena; «se limita a dar un mandato vinculante para el legislador penitenciario (y también para la Administración penitenciaria y su jurisdicción de control) de que las penas privativas de libertad se orienten a la reeducación y reinserción social». Y finalmente: si el art. 25.2 C.E. se infringe por falta de proporcionalidad, negada ya ésta deberá negarse también aquella infracción.

7. El escrito del Fiscal General interesa que se dicte Sentencia que declare la inconstitucionalidad del art. 380 de la Ley Orgánica 10/1995 por su contrariedad a los arts. 24.2 y 25 C.E.

a) Inicia sus alegaciones por las relativas a los requisitos formales de planteamiento de la cuestión. Debe advertirse al respecto, a la vista de los antecedentes fácticos de la causa que origina la cuestión, que, dado que el precepto cuestionado admite diversas posibilidades comisivas, que se traducen en distintos medios de comprobación, y por tanto en distintos supuestos de delito de desobediencia, el juicio de relevancia «obliga a limitar el análisis de la posible vulneración de preceptos constitucionales a lo relativo al delito de desobediencia derivado de la negativa a la práctica de la prueba de alcoholemia», único aspecto que se ve afectado por el «fallo» que pueda dictarse. Lo anterior obliga, en consecuencia, a no entrar en la presente cuestión «en el análisis de la posible vulneración del derecho fundamental consagrado en el art. 18.1 C.E., en cuanto a la adopción de medidas que puedan afectar a la intimidad personal, para detectar la supuesta conducción bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas».

b) La segunda alegación del Fiscal General, de fondo, se refiere al cuestionamiento del precepto desde la perspectiva del art. 24.2 C.E. Se inicia con la transcripción de diversos fragmentos de las SSTC 103/1985 y 107/1985 para concluir de ellos que la afirmación de que la prueba de alcoholemia no es contraria al derecho a no declarar, a no hacerlo contra uno mismo, o a no confesarse culpable se fundamenta en que «al detectado no se le obliga a emitir una declaración de voluntad, que admita su culpabilidad, sino que lo que hace es tolerar el ser objeto de una especial modalidad de pericia». Se trata del «sometimiento a una "pericia de contenido incierto", sin que la realización de la prueba entrañe exigencia alguna de declaración autoincriminatoria».

La inclusión en el nuevo Código Penal de la figura delictiva del art. 380 conforma «una situación radicalmente distinta»: la oposición a la práctica de la prueba de desobediencia «transciende simplemente del sometimiento a una pericia de contenido incierto para pasar a convertirse en el presupuesto fáctico de un hecho en sí mismo constitutivo de delito (...). Desde este punto de vista, la práctica de la prueba, potencialmente entra en el ámbito de una auténtica "declaración" que no solamente puede ser inculpativa, sino que de hecho configura un tipo delictivo de carácter eminentemente formal como es el delito de desobediencia. Es decir, que el mismo presupuesto constituye de un lado una forma de pericia y de otro una declaración, que además es inculpativa». Dicho en otros términos: si la «negativa no exterioriza un contenido relativo a la responsabilidad

de una persona que pueda ser el propio del de una declaración», la adición de la coerción consistente en constituir en sí misma un hecho delictivo distinto a aquel que se está investigando la convierte en «manifestación de voluntad de carácter incriminatorio ante ese nuevo tipo delictivo que ha surgido precisamente de la negativa». De conformidad con la STC 197/1995, «resulta evidente que quien resulta compelido a la práctica de la prueba de alcoholemia bajo la amenaza de cometer un nuevo delito, está siendo constreñido a una declaración propiamente incriminatoria, o lo que es lo mismo, se corre el riesgo de "convertir al sujeto del proceso en objeto del mismo", porquer su manifestación en este caso ya no es, ni mucho menos, un medio de defensa». En suma: «quien se niega a realizar la prueba de alcoholemia e incurre sólo por ello en delito de desobediencia, sí realiza una manifestación de voluntad, equiparable a una declaración. Cierto es que se podrá afirmar que la negativa a la práctica de la prueba no significa desde luego una "autoconfesión" del delito contra la seguridad del tráfico (lo cual ya ha sido resuelto por el Tribunal en sentido negativo), ni siquiera tampoco del de desobediencia, pero sería una entelequia afirmar que en relación a este último la mera negativa no es ya equivalente a una autoincriminación».

c) La tercera alegación analiza la misma situación desde el genérico derecho de defensa, indicando por una parte que las prescripciones administrativas que preexistían al nuevo precepto penal constituían una regulación satisfactoria, y que es la autoridad judicial la que, a la vista de los intereses en juego, debe adoptar motivadamente las medidas que estime oportunas.

d) La última de las alegaciones del Fiscal se refiere al principio de proporcionalidad, «que encuentra su base y acomodo en el de legalidad». Resultaría contrario a tal principio, en primer lugar, el que se sancione una conducta que ya se encontraba suficientemente salvaguardada por los correspondientes preceptos de la Ley sobre Tráfico y de su Reglamento, y que permite alternativas en cuanto a su finalidad probatoria a través sobre todo de la actuación judicial de instrucción. «Resulta desproporcionado y contradictorio desde el punto de vista punitivo», en segundo lugar, «que la sanción de la conducta de negativa a la práctica de la prueba, conlleve una pena superior a la que corresponde al delito contra la seguridad del tráfico que se trata de evitar». Y finalmente: «Ningún precepto del Código Penal, ni siquiera en relación a los más graves tipos delictivos, sanciona como delito autónomo de desobediencia la negativa del "sospechoso" a la práctica de ninguna clase de prueba en relación al descubrimiento de los mismos (...). Ni siquiera nuestras leyes procesales contemplan un deber de sometimiento análogo».

8. Por escrito registrado el día 23 de enero de 1997 la Presidencia del Congreso de los Diputados comunica que, aunque no se personará en el procedimiento ni formulará alegaciones, pone a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudiera precisar.

9. Por escrito registrado el día 24 de enero de 1997, la Presidencia del Senado comunica su acuerdo de personación en el procedimiento y de ofrecimiento de colaboración a los efectos previstos en el art. 88.1 LOTC.

10. Mediante providencia, de 31 de enero de 1997, la Sección Segunda acuerda conceder un plazo de diez días al Fiscal General del Estado para que alegue lo que estime necesario en relación con la acumulación, solicitada por el Abogado del Estado, de esta cuestión con la núm. 2.755/96.

El Fiscal, mediante escrito de 17 de febrero, se suma a la petición del Abogado del Estado, al entender que concurren los requisitos establecidos en el art. 83 LOTC.

11. Mediante providencia de 30 de septiembre de 1997, se señaló para deliberación y votación de la presente cuestión de inconstitucionalidad el día 2 de octubre de 1997.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad tiene por objeto el enjuiciamiento del art. 380 C.P. desde la perspectiva de los arts. 1.1, 9.3, 17.3, 24.2, 25.2 y 53 C.E. El nuevo tipo penal establece que «El conductor que, requerido por el agente de la autoridad, se negare a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de los hechos descritos en el artículo anterior, será castigado como autor de un delito de desobediencia grave, previsto en el art. 556 de este Código». El Juzgado de lo Penal núm. 1 de Palma de Mallorca considera que este precepto contraría el principio de proporcionalidad de las penas y su orientación hacia la reeducación y reinserción social, y lesiona los derechos a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable.

El Fiscal General del Estado apoya en lo esencial el planteamiento del Auto de cuestionamiento, si bien con una doble limitación: su objeto se reduce al ámbito típico referido a las pruebas de alcoholemia, único relevante para la decisión judicial que la suscita; sólo aprecia la contradicción constitucional planteada desde el contenido de los arts. 24.2 (derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, y derecho de defensa) y 25.1 C.E. (que sería el que acogería el principio de proporcionalidad de las penas).

El Abogado del Estado, por su parte, considera que el fondo de la cuestión no es estimable. Los únicos defectos que en realidad serían atribuibles al precepto cuestionado, y no a los que regulan las pruebas a las que éste se refiere, son rechazables a la luz de la consolidada jurisprudencia de este Tribunal relativa a que las pruebas de detección discutidas no constituyen una declaración en el sentido de los correlativos derechos del art. 24.2 C.E. y a la luz del canon de análisis de proporcionalidad perfilado recientemente en la STC 55/1996.

2. Antes de entrar en el análisis del fondo de la cuestión planteada debemos precisar su objeto ya que, como queda dicho, el Ministerio Fiscal pretende limitar su alcance únicamente a lo atinente a las pruebas de la alcoholemia. Basa su alegato en la irrelevancia parcial del artículo cuestionado —y con ello la irrelevancia parcial de su validez— para el sentido de la resolución que debe dictar. Entiende que, como lo que se le imputa al denunciado en el procedimiento de origen es su «negativa a someterse a la prueba de alcoholemia»; habría que limitar el juicio de constitucionalidad a esta «posibilidad comisiva», a este «supuesto de delito de desobediencia», dejando al margen, en aras a la preservación del sentido y la naturaleza de la cuestión de inconstitucionalidad, el análisis del art. 380 C.P. en lo relativo a la negativa a las pruebas de detección de la conducción bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

Tiene razón la Fiscalía cuando acentúa la trascendencia del requisito de relevancia para la preservación de la correcta utilización del cauce de la cuestión de inconstitucionalidad. Sin embargo, al determinar el objeto de este tipo de proceso constitucional debe tenerse presente que, aunque la cuestión de inconstitucionalidad deba plantearse ineludiblemente con ocasión de la aplicación de un precepto legal concreto a un caso determinado, el objeto de control es el precepto considerado en abstracto. Aunque, para distinguir la cuestión del recurso de inconstitucionalidad, en algunas Sentencias de este Tribunal se haya calificado a la primera como

proceso de control concreto, con esta expresión se ha querido destacar que es un proceso que tan sólo puede plantearse con ocasión de la aplicación del precepto cuestionado a un caso concreto y siempre que de su validez dependa el fallo suspendido en el proceso judicial; sin embargo, una vez promovida la cuestión, el objeto y el tipo de control es en lo sustancial idéntico al del recurso de inconstitucionalidad, ya que en los dos casos se trata de contrastar en abstracto el precepto legal con las normas que integran el llamado bloque de la constitucionalidad.

Lo que acaba de decirse no significa que en algún supuesto específico no quepa limitar la cuestión de inconstitucionalidad a un inciso concreto de un determinado precepto legal; sin embargo, esta posibilidad dependerá, en principio, de la concurrencia de dos circunstancias fundamentales: primero, de si el tenor literal del enunciado normativo regula de forma diferenciada distintos supuestos y, en segundo lugar, si éstos suscitan problemas sustancialmente diversos desde la perspectiva constitucional que suscita la duda de inconstitucionalidad.

En el caso aquí enjuiciado, aunque el art. 380 C.P. se refiere, por remisión al art. 379 C.P., a las pruebas relativas a cuatro sustancias diferentes (drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas y bebidas alcohólicas), en el precepto examinado ni se regulan de forma específica las distintas pruebas —circunstancia que se establece en otros preceptos no cuestionados—, ni las cuatro diferentes sustancias presentan una problemática constitucional diferenciada desde la perspectiva de enjuiciamiento planteada por la presente cuestión de inconstitucionalidad, es decir, exclusivamente desde la alegada vulneración del derecho a no declarar y desde la proporcionalidad de la pena de privación de libertad.

3. El fondo de la cuestión suscita dos problemas principales, a saber: la conformidad del art. 380 C.P. con los derechos a no declarar, a no confesarse culpable y, más en general, con el derecho a la defensa y a la presunción de inocencia contemplados en los arts. 17 y 24.2 C.E. y, en segundo lugar, la proporcionalidad de la pena *ex art.* 25.1 C.E. en relación con los arts. 1.1., 9.3 C.E. y, en especial, con el art. 17 del Texto constitucional.

El órgano cuestionante sugiere también otra perspectiva de evaluación constitucional de la norma penal referida: la de la orientación de las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social a la que se refieren los arts. 25.2 y 53.1 C.E. Concretamente sostiene que la pena de privación de libertad prevista en el art. 380 C.P. «está orientada, exclusivamente, a una finalidad de prevención general», con lo que se desconoce el mandato contenido de los preceptos citados de la Constitución. No obstante, como ya adelantábamos y como destaca el Abogado del Estado, los argumentos esgrimidos para sustentar la infracción del art. 25.2 C.E. —y la del art. 53 C.E., de improcedente e infundada invocación— carecen de poder de convicción.

En efecto, no se entiende por qué esta concreta pena privativa de libertad, descrita abstractamente en el artículo como es lo habitual, no está o no estará orientada en su ejecución a los fines de reeducación y resocialización social. Asimismo, debe recordarse que este Tribunal ha reiterado que las finalidades del art. 25.2 C.E. no tienen un carácter prioritario sobre otras —de prevención general u otras de prevención especial—; es más, resulta discutible el presupuesto de que la propia imposición de la sanción no despliega ninguna función resocializadora (SSTC 19/1988, 150/1991 y 55/1996).

Por otra parte, si lo que quiere decirse al alegar la vulneración del art. 25.2 C.E. es que los autores del delito contemplado en el art. 380 C.P. no requieren sociali-

zación, debe precisarse que esta afirmación comporta en última instancia la negación del carácter lesivo del comportamiento típico, que no implicaría ningún atentado a la sociedad, así como la consideración de que la resocialización en cualquiera de sus grados sólo viene indicada con respecto a ciertos delitos. Ninguna de estas afirmaciones y premisas puede ser acogida.

4. El primero de los núcleos de la presente cuestión de inconstitucionalidad se refiere, pues, a la conformidad del nuevo tipo penal con el derecho del detenido a no declarar y con los derechos de todos a no declarar contra sí mismos y a no confesarse culpables. El escrito de la Fiscalía, por su parte, añade la perspectiva del derecho de defensa.

Esta duda de constitucionalidad ha sido ya, en su esencia, expresamente abordada y resuelta por este Tribunal. La STC 103/1985 afirmaba que «el deber de someterse al control de alcoholemia no puede considerarse contrario al derecho a no declarar, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, pues no se obliga al detectado a emitir una declaración que exteriorice un contenido, admitiendo su culpabilidad, sino a tolerar que se le haga objeto de una especial modalidad de pericia, exigiéndole una colaboración no equiparable a la declaración comprendida en el ámbito de los derechos proclamados en los arts. 17.3 y 24.2 de la Constitución» (fundamento jurídico 3.º; también, STC 76/1990, fundamento jurídico 10; AATC 837/1988, fundamento jurídico 2.º, y 221/1990, fundamento jurídico 2.º). Contemporáneamente, la STC 107/1985 añadía que la realización de una prueba de alcoholemia no «entraña exigencia alguna de declaración autoincriminatoria del afectado, y sí sólo la verificación de una pericia técnica de resultado incierto y que no exorbita, en sí, las funciones propias de quienes tienen como deber la preservación de la seguridad del tránsito y, en su caso, en mérito de lo dispuesto en el art. 492.1 L.E.Crim., la detención de quien intentare cometer un delito o lo estuviere cometiendo. En estos términos, la verificación de la prueba que se considera supone, para el afectado, un sometimiento, no ilegítimo desde la perspectiva constitucional, a las normas de policía, sometimiento al que, incluso, puede verse obligado sin la previa existencia de indicios de infracción, en el curso de controles preventivos realizados por los encargados de velar por la regularidad y seguridad del tránsito» (fundamento jurídico 3.º; también, SSTC 22/1988, fundamento jurídico, 1.º, y 252/1994, fundamento jurídico 4.º).

Esta doctrina ha sido recordada en otras ocasiones con estas u otras palabras. Así, la STC 195/1987 afirmaba rotundamente que «la determinación del grado de alcohol en sangre a través del correspondiente test de alcoholemia no es contraria a las garantías constitucionales» (fundamento jurídico 2.º); el ATC 61/1983 establecía que «sin perjuicio, naturalmente, del derecho del ciudadano a rehusar la sujeción a tal prueba y de soportar las consecuencias que del rechazo se puedan derivar» (fundamento jurídico 2.º) y la STC 252/1984 reiteraba la caracterización de la prueba de alcoholemia como «una pericia técnica en que la participación del detenido con declaraciones autoinculpadoras está ausente» (fundamento jurídico 4.º). Más recientemente, la STC 197/1995 volvía a negar la catalogación de dicha prueba como declaración (fundamento jurídico 8.º).

5. Debemos ahora reiterar esta doctrina, con ocasión de la resolución de la presente cuestión y de las nuevas dudas de corrección jurídica que al respecto ha levantado el art. 380 del nuevo Código Penal. La resurrección de esta incertidumbre, por cierto, carece de apoyo en la norma cuestionada, que no sólo no establece pruebas de detección de alcohol o drogas en los conductores,

como apuntábamos antes, sino que tampoco impone *ex novo* su obligatoriedad: se limita a aumentar el rigor de las consecuencias de su incumplimiento y a elevarlas del ámbito administrativo al penal. Desde esta perspectiva no se crea propiamente un nuevo precepto jurídico sino que se modifica su sanción, lo que invita a considerar que el nuevo problema de constitucionalidad no radica en la contrariedad al art. 24 C.E. de una obligación ya preexistente y ya sometida por una u otra vía a la consideración de esta jurisdicción, sino, en su caso, en el tratamiento proporcionado del derecho afectado por la sanción.

Como ya anunciábamos, la reconsideración que ahora se nos pide, ni siquiera ampliando las perspectivas del enjuiciamiento a otros aspectos del propio art. 24, puede dar pie a un cambio de criterio jurisprudencial. Recientemente recordaba el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia de 17 de diciembre de 1996, caso Saunders contra el Reino Unido, parágrafo 68; previamente en la Sentencia de 25 de febrero de 1993, caso Funke contra Francia, parágrafo 44, y en la Sentencia de 8 de febrero de 1996, caso John Murray contra el Reino Unido, parágrafo 45), que el derecho al silencio y el derecho a no autoincriminarse, no expresamente mencionados en el art. 6 del Convenio, residen en el corazón mismo del derecho a un proceso equitativo y enlazan estrechamente con el derecho a la presunción de inocencia. Nuestra Constitución sí menciona específicamente los derechos «a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable», estrechamente relacionados, en efecto, con el derecho de defensa y con el derecho a la presunción de inocencia, de los que constituye una manifestación concreta.

Así, por una parte, el silencio constituye una posible estrategia defensiva del imputado o de quien pueda serlo, o puede garantizar la futura elección de dicha estrategia. Como explicábamos *in extenso* en la STC 197/1995, mientras que en el viejo proceso penal inquisitivo «regido por el sistema de prueba tasada, el imputado era considerado como objeto del proceso penal, buscándose con su declaración, incluso mediante el empleo del tormento, la confesión de los cargos que se le imputaban, en el proceso penal acusatorio el imputado ya no es objeto del proceso penal, sino sujeto del mismo, esto es, parte procesal y de tal modo que declaración, a la vez que medio de prueba o acto de investigación, es y ha de ser asumida esencialmente como una manifestación o un medio idóneo de defensa: En cuanto tal, ha de reconocerse la necesaria libertad en las declaraciones que ofrezca y emita, tanto en lo relativo a su decisión de proporcionar la misma declaración, como en lo referido al contenido de sus manifestaciones. Así pues, los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable (...) son garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable» (fundamento jurídico 6.º).

Por otra parte, los derechos alegados en la presente cuestión entroncan también con una de las manifestaciones del derecho a la presunción de inocencia: la que sitúa en la acusación la carga de la prueba; esta carga no se puede trocar fácticamente haciendo recaer en el imputado la obligación de aportar elementos de prueba que supongan una autoincriminación. En palabras también de la STC 197/1995, «el ejercicio del *ius puniendi*

del Estado en sus diversas manifestaciones está sometido al juego de la prueba de cargo o incriminatoria de la conducta reprochada y a un procedimiento en el que la persona a la que se le imputa aquélla pueda ejercer su derecho de defensa» (fundamento jurídico 7.º).

6. A la luz de lo anterior tiene pleno sentido la diversidad de perspectivas que desde el propio seno del art. 24.2 C.E., y partiendo de un origen y un fundamento dogmático común, aplican al precepto cuestionado el órgano judicial cuestionante y el Fiscal General. La de los derechos a la no declaración y a la no confesión es, desde cierto punto de vista, más restringida, pues puede considerarse que comprende únicamente la interdicción de la compulsión del testimonio contra uno mismo. Mayor amplitud tiene la prohibición de compulsión a la aportación de elementos de prueba que tengan o puedan tener en el futuro valor incriminatorio contra el así compelido, derivada del derecho de defensa y del derecho a la presunción de inocencia. Esta amplitud, sin embargo, debe someterse a un doble tamiz en el complejo equilibrio de garantías e intereses que se concitan en el procedimiento sancionador: las garantías frente a la autoincriminación se refieren en este contexto solamente a las contribuciones del imputado o de quien pueda razonablemente terminar siéndolo y solamente a las contribuciones que tienen un contenido directamente incriminatorio.

Así, en primer lugar, tal garantía no alcanza sin embargo a integrar en el derecho a la presunción de inocencia la facultad de sustraerse a las diligencias de prevención, de indagación o de prueba que proponga la acusación o que puedan disponer las autoridades judiciales o administrativas. La configuración genérica de un derecho a no soportar ninguna diligencia de este tipo dejaría dermes a los poderes públicos en el desempeño de sus legítimas funciones de protección de la libertad y la convivencia, dañaría el valor de la justicia y las garantías de una tutela judicial efectiva, y cuestionaría genéricamente la legitimidad de diligencias tales como la identificación y reconocimiento de un imputado, la entrada y registro en un domicilio, o las intervenciones telefónicas o de correspondencia. En esta línea, en relación con una diligencia de reconocimiento médico de una imputada, tuvimos ya ocasión de precisar que su ejecución «podría ser compelida mediante la advertencia de las consecuencias sancionadoras que pueden seguirse de su negativa o de la valoración que de ésta quepa hacer en relación con los indicios ya existentes» (STC 37/1989, fundamento jurídico 8.º).

Los mismos efectos de desequilibrio procesal, en detrimento del valor de la justicia, y de entorpecimiento de las legítimas funciones de la Administración, en perjuicio del interés público, podría tener la extensión de la facultad de no contribución a cualquier actividad o diligencia con independencia de su contenido o de su carácter, o la dejación de la calificación de los mismos como directamente incriminatorios a la persona a la que se solicita la contribución. En suma, como indican el prefijo y el sustantivo que expresan la garantía de autoincriminación, la misma se refiere únicamente a las contribuciones de contenido directamente incriminatorio.

7. Aplicando lo que antecede en los dos fundamentos anteriores a la presente cuestión de inconstitucionalidad, hemos de reiterar, en primer lugar, que las pruebas para la comprobación de la conducción bajo la influencia del alcohol o de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, y, entre ellas, las de espiración de aire a través de un alcoholímetro, no constituyen en rigor una declaración o testimonio, por lo que no pueden suponer vulneración alguna de los derechos

a no declarar, a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable.

Tampoco menoscaban *per se* el derecho a la presunción de inocencia por inversión de la carga material de la prueba. Las pruebas de detección discutidas, ya consistan en la espiración de aire, ya en la extracción de sangre, en el análisis de orina o en un examen médico, no constituyen actuaciones encaminadas a obtener del sujeto el reconocimiento de determinados hechos o su interpretación o valoración de los mismos, sino simples pericias de resultado incierto que, con independencia de que su mecánica concreta no requiera sólo un comportamiento exclusivamente pasivo, no pueden catalogarse como obligaciones de autoincriminarse, es decir, como aportaciones o contribuciones del sujeto que sostengan o puedan sostener directamente, en el sentido antes dicho, su propia imputación penal o administrativa, ya que, según se dijo en la STC 76/1990 respecto de la obligación de exhibir o aportar determinados documentos contables, con ello quien se ve sometido a esas pruebas «no está haciendo una declaración de voluntad ni emite una declaración que exteriorice un contenido admitiendo su culpabilidad». En el mismo sentido se pronuncia la STC 197/1995 en relación con la obligación del titular de un vehículo de identificar al conductor presuntamente responsable de una infracción. De ahí que no exista el derecho a no someterse a estas pruebas y sí, por contra, la obligación de soportarlas.

Esta obligación nace, en efecto, no sólo de la evidente legitimidad genérica de este tipo de actuaciones de los poderes públicos como actuaciones de indagación de delitos, sino también de una justificación análoga de las mismas cuando corresponden a la función de supervisión de la Administración de que las actividades peligrosas lícitas se desarrollen en el marco de riesgo permitido por el ordenamiento. Desde la óptica del ciudadano y conductor, ésta se traduce en un correlativo deber de soportar estas actuaciones de indagación y control, y de colaborar con su práctica, dentro naturalmente del espacio ya reseñado que demarcan sus garantías procedimentales esenciales. En efecto, la conducción de vehículos a motor es una actividad que puede poner en grave peligro la vida y la integridad física de muchas personas, hasta llegar a convertirse en la actualidad en la primera causa de mortalidad en un segmento de edad de la población española; de ahí que, como sucede con otras muchas actividades potencialmente peligrosas, resulte plenamente justificable que los poderes públicos, que deben velar en primerísimo lugar por la vida de los ciudadanos, supediten el ejercicio de esta actividad al cumplimiento de severos requisitos, sometan a quienes quieran desarrollarla a controles preventivos llevados a cabo por parte de las Administraciones Públicas y se anuden a su incumplimiento sanciones acordes con la gravedad de los bienes que se pretende proteger. La obligación de someterse a las pruebas de detección de alcohol u otras sustancias estupefacientes, a pesar de las dudas que pudiera suscitar el tenor literal del art. 380 C.P., tiene como objetivo, pues, el de comprobar si los conductores cumplen las normas de policía establecidas para garantizar la seguridad del tráfico. Dicho sometimiento no sólo no supone una autoincriminación en relación con un delito contra la seguridad en el tráfico, por lo ya expuesto, sino que constituye hoy en el nuevo Código Penal el mandato típico de un delito específico de desobediencia, respecto del cual, a su vez, frente a lo que sugiere el Fiscal, carece de sentido plantear la negativa al sometimiento a las pruebas no como delito *per se*, sino como acto de autoincriminación.

El criterio expuesto converge en lo esencial con el de la Resolución (73) 7 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 22 de marzo de 1973, que indica que «nadie podrá negarse o sustraerse a una prueba del aliento, a que se le tome una muestra de sangre o a someterse a un reconocimiento médico. Las legislaciones nacionales serán las responsables de velar por la aplicación de este principio» (punto II.2 c). Es también acorde con el que sustenta al respecto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia de 17 de diciembre de 1996, caso Saunders contra el Reino Unido, párrafo 69) y la Comisión Europea de Derechos Humanos (asuntos 968/61 y 8.239/78).

8. El segundo interrogante fundamental que desde la Constitución se dirige al art. 380 C.P. se refiere a la relación de proporcionalidad entre el desvalor del comportamiento que tipifica y la pena de prisión de seis meses a un año que se le asigna. El desequilibrio resultante constituiría, a juicio del órgano judicial cuestionante y del Fiscal, una infracción de los arts. 1.1, 9.3 y 25.1 C.E.: así lo demostraría tanto la suficiencia protectora de la seguridad viaria de medidas alternativas de índole procesal o administrativa, como la comparación de la conducta típica sancionada con la propia de desobediencia grave, y la de la pena típica con la que merece la conducta a cuya detección se dirigen las pruebas requeridas (arresto de ocho a doce fines de semana o multa de tres a ocho meses, y privación del derecho a conducir vehículos de motor y ciclomotores por tiempo superior a uno e inferior a cuatro años).

El planteamiento constitucional del problema indicado por el Fiscal es el adecuado. Como afirmaba la STC 55/1996, «el principio de proporcionalidad no constituye en nuestro ordenamiento constitucional un canon de constitucionalidad autónomo cuya alegación pueda producirse de forma aislada respecto de otros preceptos constitucionales. Es, si quiere decirse así, un principio que cabe inferir de determinados preceptos constitucionales y, como tal, opera esencialmente como un criterio de interpretación que permite enjuiciar las posibles vulneraciones de concretas normas constitucionales. (...). El ámbito en el que normalmente y de forma muy particular resulta aplicable (...) es el de los derechos fundamentales» (fundamento jurídico 3.º). En el presente caso lo que en realidad se plantea es el tratamiento desproporcionado de la libertad personal en cuanto contenido de una sanción, lo que nos lleva naturalmente de la mano del art. 17 C.E. al art. 25.1 C.E. (STC 55/1996, fundamento jurídico 3.º *in fine*).

9. Cualquier tacha de desproporción en esta sede y, en general, en jurisdicción de declaración de inconstitucionalidad debe partir inexcusablemente «del recuerdo de la potestad exclusiva del legislador para configurar los bienes penalmente protegidos, los comportamientos penalmente reprobables, el tipo y la cuantía de las sanciones penales, y la proporción entre las conductas que pretende evitar y las penas con las que intenta conseguirlo». En el ejercicio de dicha potestad «el legislador goza, dentro de los límites establecidos en la Constitución, de un amplio margen de libertad que deriva de su posición constitucional y, en última instancia, de su específica legitimidad democrática (...). De ahí que, en concreto, la relación de proporción que deba guardar un comportamiento penalmente típico con la sanción que se le asigna será el fruto de un complejo juicio de oportunidad» que no supone una mera ejecución o aplicación de la Constitución, y para el que «ha de atender no sólo al fin esencial y directo de protección al que responde la norma, sino también a otros fines legítimos que puede perseguir con la pena y a las diversas formas en que la misma opera y que podrían catalogarse como

sus funciones o fines inmediatos a las diversas formas en que la conminación abstracta de la pena y su aplicación influyen en el comportamiento de los destinatarios de la norma —intimidación, eliminación de la venganza privada, consolidación de las convicciones éticas generales, refuerzo del sentimiento de fidelidad al ordenamiento, resocialización, etc.— y que se clasifican doctrinalmente bajo las denominaciones de prevención general y de prevención especial. Estos efectos de la pena dependen a su vez de factores tales como la gravedad del comportamiento que se pretende disuadir, las percepciones fácticas de su detección y sanción, y las percepciones sociales relativas a la adecuación entre delito y pena» (STC 55/1996, fundamento jurídico 6.º).

«La reflexión anterior anticipa ya los límites que en esta materia tiene la jurisdicción de este Tribunal frente al legislador (...). Lejos (...) de proceder a la evaluación de su conveniencia, de sus efectos, de su calidad o perfectibilidad, o de su relación con otras alternativas posibles, hemos de reparar únicamente, cuando así se nos demande, en su encuadramiento constitucional. De ahí que una hipotética solución desestimatoria ante una norma penal cuestionada no afirme nada más ni nada menos que su sujeción a la Constitución, sin implicar, por lo tanto, en absoluto, ningún otro tipo de valoración positiva en torno a la misma» (fundamento jurídico 6.º). En suma, no se trata ahora de evaluar la eficacia o la bondad del art. 380 ni de calibrar el grado de desvalor de su comportamiento típico o el de severidad de su sanción. Sólo nos compete enjuiciar si en esta intervención legislativa se han respetado los límites externos que el principio de proporcionalidad impone desde la Constitución al tratamiento de la libertad personal.

10. Antes de enjuiciar la alegada desproporción de la sanción desde la perspectiva suscitada por el órgano cuestionante, conviene precisar, como *prior* lógico de este enjuiciamiento, los bienes o intereses que la norma cuestionada pretende proteger. Esta primera aproximación al problema de proporcionalidad suscitado podría incluso conducir ya a su resolución desestimatoria «si el sacrificio de la libertad que impone la norma persigue la preservación de bienes o intereses, no sólo, por supuesto, constitucionalmente proscritos, sino ya, también, socialmente irrelevantes (STC 111/1993, fundamento jurídico 9.º)» (STC 55/1996, fundamento jurídico 7.º).

Como se desprende de la rúbrica del capítulo en el que se inscribe —«delitos contra la seguridad del tráfico»—, de la caracterización como «conductor» de su sujeto activo y de la naturaleza de la conducta que las pruebas a las que se refiere trata de verificar —conducción de un vehículo a motor— no cabe duda de que la de protección de la seguridad en el tráfico rodado forma parte de las finalidades esenciales del art. 380 C.P. La propia expresión de esta finalidad inmediata lleva a la constatación de otra mediata: el riesgo que se trata de evitar —la seguridad que se trata de proteger— lo es fundamentalmente para «la vida o la integridad de las personas» (art. 381), bienes que se integran así en el ámbito de protección de la norma.

Una segunda inferencia de la finalidad de la norma cuestionada tiene su origen en la catalogación expresa del tipo como de «desobediencia grave, previsto en el art. 556» C.P. La punición de la desobediencia trata, por una parte, de proteger el «orden público», tal como indica el título en el que se ubica el delito. Dicho orden público se entiende en la doctrina y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo bien como orden jurídico, bien como paz social, o como clima de tranquilidad en la esfera no íntima o privada de los ciudadanos, o como coexistencia social, pacífica y adecuada de las relaciones interindividuales. Si bien este primer aspecto del objeto

de protección puede verse como una mera abstracción del ya definido como seguridad del tráfico, que sería el orden y el sector concreto de lo público que se trata de asegurar, debe destacarse una segunda finalidad protectora propia del tipo penal de desobediencia, cual es la constituida por la dignidad y las condiciones de ejercicio de la legítima función pública —también llamado principio de autoridad—, aspecto éste de protección que acentúa el Abogado del Estado en el presente proceso.

La constatación anterior de las finalidades de la norma cuestionada, corroborada por el debate parlamentario habido en la tramitación de la disposición, demuestra la razonabilidad de la medida y no tiene mayores ambiciones de precisión que las que sirven al análisis de la alegación de posible desproporción de la pena del art. 380 C.P. A partir de dicha conclusión no requiere mayor fundamentación, por su obviedad, la afirmación del carácter socialmente relevante de los bienes protegidos. La indiscutible trascendencia de los mismos debe, sin duda, tenerse muy presente al enjuiciar la proporcionalidad de las penas previstas. Por lo demás, que la norma no persigue dichas finalidades legítimas a través de la punición del ejercicio de derechos fundamentales, y en concreto del derecho de defensa, del derecho del detenido a no declarar, del derecho a no declarar contra uno mismo y a no confesarse culpable, y del derecho a la presunción de inocencia, es algo que ya hemos argumentado y concluido en el fundamento anterior.

11. El órgano judicial cuestionante no pone en duda la idoneidad cualitativa de la sanción de prisión de seis meses a un año para procurar el sometimiento de los conductores a las pruebas de detección y para contribuir así a la consecución de los demás fines mediatos de la norma. Sí alega, en cambio, la desproporción de la sanción dada la existencia de otras medidas menos gravosas. Respecto del canon para determinar la proporcionalidad de un precepto basado en el argumento de «la existencia o no de medidas alternativas menos gravosas pero de la misma eficacia que la analizada», ya hemos dicho que el control de este Tribunal Constitucional «tiene un alcance y una intensidad muy limitadas», so pena de arrogarse un papel de legislador imaginario que no le corresponde y de verse abocado a realizar las correspondientes consideraciones políticas, económicas y de oportunidad que le son institucionalmente ajenas y para las que no está orgánicamente concebido, pues «sólo si a la luz del razonamiento lógico, de datos empíricos no controvertidos y del conjunto de sanciones que el mismo legislador ha estimado necesarias para alcanzar fines de protección análogos, resulta evidente la manifiesta suficiencia de un medio alternativo menos restrictivo de derechos para la consecución igualmente eficaz de las finalidades deseadas por el legislador, podría procederse a la expulsión de la norma del ordenamiento» (STC 55/1996, fundamento jurídico 8.º).

Las medidas alternativas han de ser, pues, palmariamente de menor intensidad coactiva y de una funcionalidad manifiestamente similar a la que se critique por desproporcionada. Las que alega el Ministerio Fiscal que reúnen dichas características son la inmovilización del vehículo del conductor que se niega al sometimiento de la prueba de detección de alcohol o drogas, las sanciones administrativas preexistentes a la nueva pena, y la imposición de dichas pruebas por los Juzgados de Instrucción en el marco del ordenamiento procesal penal.

Pues bien, desde los estrictos límites a los que debe ceñirse nuestro enjuiciamiento, debe afirmarse que las medidas alternativas aducidas o no son palmariamente menos gravosas para los ciudadanos —no lo son, por ejemplo, las medidas de compulsión judicial directa previstas en nuestro ordenamiento— o no tienen de forma manifiesta una similar eficacia —no la tienen la inmo-

vilización del vehículo ni las sanciones administrativas, cuya menor gravedad impide a este Tribunal concluir que vayan a causar similares efectos—. Ninguna de las propuestas resulta, pues, convincente para afirmar la manifiesta falta de necesidad de la pena del art. 380 C.P.

12. La posible tacha de desproporción en la que más abundan el Auto de planteamiento y el informe del Fiscal es la que se derivaría de la comparación directa entre el desvalor del comportamiento tipificado y la cuantía de la sanción. Sostendrían la afirmación de un tal desequilibrio inconstitucional los siguientes argumentos: el cotejo de la sanción del art. 380 C.P. (que por remisión al art. 556 C.P. es de seis meses a un año de prisión) con la más leve del que le precede («arresto de ocho a doce fines de semana o multa de tres a ocho meses y, en cualquier caso, privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores, respectivamente, por tiempo superior a uno y hasta cuatro años»), que castiga un comportamiento, el de conducción bajo la influencia de las drogas o del alcohol, a cuya detección se dirige instrumentalmente el comportamiento que impone el precepto cuestionado; la comparación de la gravedad de los comportamientos que se catalogaban jurisprudencialmente como de desobediencia grave con el ahora conceptualizado como tal; la impunidad de la negativa del imputado a someterse a pericias de indagación en relación con cualquier otro tipo de delitos, incluidos los más graves, y la intención típica del sujeto activo del delito de velar por su defensa o por su dignidad, lo que disminuiría el desvalor de su conducta.

En aplicación de las ideas fundamentales relativas al principio de proporcionalidad como criterio de enjuiciamiento del tratamiento de derechos fundamentales, hemos de reiterar que la relación final que guarda la magnitud de los beneficios obtenidos por la norma penal y la magnitud de la pena es el fruto de un complejo análisis político-criminal y técnico que sólo al legislador corresponde y que, por ende, en ningún caso se reduce a una exacta proporción entre el desvalor de la sanción y el desvalor del comportamiento prohibido, según un hipotético baremo preciso y prefijado. La relación valorativa entre precepto y sanción sólo será indicio de una vulneración del derecho fundamental que la sanción limita cuando atente contra «el valor fundamental de la justicia propio de un Estado de Derecho y de una actividad pública no arbitraria y respetuosa con la dignidad de la persona [SSTC 66/1985, fundamento jurídico 1.º; 65/1986, fundamento jurídico 2.º; 160/1987, fundamento jurídico 6.º b); 111/1993, fundamento jurídico 9.º; 50/1995, fundamento jurídico 7.º]» (STC 55/1996, fundamento jurídico 9.º); es decir, cuando concorra un «desequilibrio patente y excesivo o irrazonable entre la sanción y la finalidad de la norma» a «partir de las pautas axiológicas constitucionalmente indiscutibles y de su concreción en la propia actividad legislativa» (STC 55/1996, fundamento jurídico 9.º). Sólo este criterio de proporcionalidad es el que corresponde aplicar a este Tribunal para la evaluación de si se ha producido un sacrificio excesivo del derecho fundamental que la pena restringe. A ese contenido mínimo de proporcionalidad se constriñe, pues, nuestro juicio, por lo que, como hemos reiterado, no comporta ninguna evaluación añadida de calidad o de conveniencia de la norma cuestionada.

13. A la vista de los importantes bienes e intereses protegidos que resumíamos en el fundamento jurídico 10 y a pesar de la indudable severidad sancionadora que en sí supone la imposición de una pena privativa de libertad, no constatamos un «desequilibrio patente y excesivo o irrazonable» entre el desvalor de la conducta y la sanción que nos conduzca a afirmar que se ha pro-

ducido una lesión de la libertad desde la perspectiva de los arts. 17.1 y 25.1 C.E.

Ninguno de los argumentos comparativos que se aportan en oposición a esta conclusión posee capacidad de convicción para modificarla:

a) Como señala el Abogado del Estado, la comparación con el art. 379 C.P., en primer lugar, ignora la entrada en juego en el art. 380 C.P. de un nuevo bien jurídico, el propio de los delitos de desobediencia, que no queda comprendido o consumido, cuando menos no totalmente, en la interdicción de la seguridad del tráfico que procura la interdicción de la conducción bajo la influencia del alcohol o de las drogas del art. 379 C.P.

No es ésta la única objeción que debe oponerse a la comparación propuesta. De una parte, debe advertirse que no siempre el legislador considera en el Código Penal vigente de menor gravedad o merecedores de menor sanción los comportamientos de incidencia más lejana en el bien finalmente protegido que los que lo afectan de una manera más inmediata. El peligro abstracto o remoto puede merecer un castigo mayor que el próximo; y esto es, a juicio del legislador, lo que sucede en este caso, en el que, de no atajarse el peligro abstracto se incrementaría de modo incalculable el número de casos en que se produciría el peligro próximo. Por otra parte, debe resaltarse que la conducción bajo la influencia de las drogas o del alcohol no sólo constituye un comportamiento delictivo autónomo, sino también una forma de comportamiento imprudente que puede lesionar la vida y la integridad física de las personas. La obligación de someterse a las pruebas referidas en el art. 380 no pretende únicamente la detección y evitación de una conducta peligrosa, sino que se dirige instrumentalmente también a la detección y evitación de la comisión de homicidios y lesiones imprudentes.

b) La comparación con el delito genérico de desobediencia grave parte de una interpretación no irrazonable pero discutible del mismo en relación a la inherencia de ciertos elementos subjetivos de los que carecería supuestamente el comportamiento que describe el art. 380 C.P., que sería así más leve. Se dice así que es propio del delito de desobediencia el ánimo del sujeto activo de socavar, desprestigiar o menospreciar el principio de autoridad, y que esa intención, en cambio, estaría siempre ausente en el conductor que se niega a las pruebas de detección de la influencia del alcohol o de drogas, o bien, en cualquier caso, que no sería relevante, pues el nuevo tipo del art. 380 C.P. no la exigiría.

Debemos recordar, en relación con ello, que no corresponde a este Tribunal, sino a los órganos judiciales y significativamente al Tribunal Supremo, indicar cómo han de interpretarse los preceptos penales. Es la contemplación abstracta del precepto penal cuestionado, de la opción legislativa en sí, la que corresponde a esta jurisdicción de declaración de inconstitucionalidad; por ello no parece de recibo los argumentos basados en un determinado entendimiento de las normas cotejadas: presupone discutiblemente la existencia de cierto ánimo peculiar de desprestigio de la autoridad en el delito genérico de desobediencia y parece negar, también discutiblemente, su existencia fáctica en la conducta tipificada en el art. 380 C.P. o su exigencia normativa en el enunciado normativo de éste.

En este ámbito de comparación con el delito de desobediencia grave se ha intentado también sustentar la desproporción en el plano objetivo de los tipos comparados: en que en la desobediencia específica del art. 380 C.P. falta la gravedad propia de la desobediencia del art. 556 C.P., con lo que se establecería una pena igual para comportamientos de gravedad notablemente desigual. Sin embargo, tampoco este argumento parece convincente para sostener el reproche de

inconstitucionalidad, pues, con independencia del juicio que al respecto pudieran venir realizando algunos órganos judiciales y con independencia también de cualquier otra consideración de política criminal, no puede calificarse en absoluto de irrazonable el que el legislador haya decidido catalogar como grave un determinado tipo de desobediencia en virtud de que se produce en un ámbito socialmente tan trascendente como es el de la seguridad del tráfico en relación con la conducción bajo la influencia de las drogas o del alcohol. La orden cuya desobediencia se sanciona tiende a proteger, en última instancia, bienes tan trascendentales como la vida y la integridad física de las personas.

c) Cuando se afirma, en tercer lugar, la impunidad de otras conductas de resistencia al sometimiento a diligencias de indagación, se está volviendo a introducir como elemento de comparación, no otra opción legislativa, que es lo único procedente en este ámbito de análisis de proporcionalidad de las normas, sino un modo altamente discutible de entender y aplicar el delito genérico de desobediencia grave, que excluiría genéricamente de su ámbito la oposición de un imputado por cualquier otro delito a ser objeto de pericias de indagación o de reconocimiento. Por lo demás, ninguna relevancia tiene en materia de proporcionalidad lo que también se sugiere como agravio comparativo: la especificación típica de este tipo de desobediencia frente a otras que también se producirían en el ámbito procesal o preprocesal. En definitiva, del hecho de que el legislador penal especifique un tipo concreto de desobediencia grave no puede derivarse, sin más, ninguna tacha de desproporción.

d) La última de las líneas argumentales que podrían apuntar a un posible desequilibrio directo entre precepto y sanción es la que sostiene la levedad del comportamiento incriminado en virtud del ánimo del sujeto activo de proteger su integridad física o sus intereses en un futuro procedimiento.

Pero, como hemos visto, esta intención subjetiva no tiene el respaldo objetivo del ejercicio de los correspondientes derechos procesales o a la intimidad o a la integridad física, sea porque directamente no entran en juego en el tipo de pruebas cuya denegación se sanciona, sea porque deban ceder frente a otros derechos o intereses preponderantes. El que, por lo demás, sin esa cobertura objetiva, puedan pervivir dichos elementos subjetivos, constituye un dato que en función del origen del ánimo o de su intensidad o de otro tipo de circunstancias toma ya en cuenta la legislación penal en sus preceptos generales para la precisión del grado de injusto del hecho y del grado de culpabilidad, y con ello para atemperar o incluso para negar la pena. Dicho en otros términos: aun admitiendo su discutible inherencia al comportamiento, las intenciones subjetivas alegadas no comportan una automática y significativa reducción del desvalor del comportamiento; cuando lo hagan según los criterios generales del Código Penal, generarán la correspondiente reducción de la sanción.

e) Una última objeción de desproporción de la sanción del art. 380 repararía en la posible levedad de la desobediencia en los supuestos en los que el sujeto activo no ha sido advertido de las consecuencias penales de su negativa a someterse a las pruebas de detección de una conducción en condiciones inadecuadas. Basta señalar al respecto que en el ordenamiento jurídico y, singularmente, en el Código Penal existen instrumentos más que suficientes para valorar las consecuencias que pudieran derivarse de tal circunstancia.

En suma, hemos de negar que la gravedad de la sanción del art. 380 C.P. suponga, por su desproporción con los fines de esta norma o con el desvalor del comportamiento que tipifica, una lesión del derecho a la liber-

tad. Dicha sanción no supone, desde la perspectiva constitucional que nos es propia, un sacrificio inútil, innecesario o excesivo de la libertad.

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 dos de octubre de mil novecientos noventa y siete.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Vicente Gimeno Sendra.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Pedro Cruz Villalón.—Carlos Viver Pi-Sunyer.—Enrique Ruiz Vadillo.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Tomás S. Vives Antón.—Pablo García Manzano.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Pablo García Manzano a la Sentencia dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4. 198/96, al que se adhiere el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra

1. Las razones de mi respetuoso disenso, formulado en la deliberación, frente a la Sentencia que ha declarado la constitucionalidad del art. 380 del Código Penal, desestimar la cuestión de constitucionalidad planteada por el Juez de lo Penal núm. 1 de Palma de Mallorca, se fundan en el segundo aspecto de la duda de constitucionalidad, es decir, en el no atenimiento del precepto legal cuestionado al principio de proporcionalidad en relación con los arts. 17.1 y 25 de la C.E., pues acepto la primera parte de la fundamentación jurídica de la Sentencia de la que discrepo, en cuanto a que no vulnera el derecho del sometido a la prueba de alcoholemia a no declarar contra sí mismo, es decir, a no autoinculparse, por las razones que sirven de soporte al fallo, cuya reiteración es, por tanto, improcedente.

2. La proporcionalidad no significa tan sólo, desde mi punto de vista, una adecuación de medios a fines desde la perspectiva cuantitativa, que aquí haría relación con la pena de privación de libertad que el precepto cuestionado, en relación con el art. 556 del C.P. asigna al delito o, al menos, no sólo es encuadrable la proporcionalidad en tal dimensión cuantitativa. El primer escalón de mi razonamiento disidente, en este punto, es que la criminalización de conductas, es decir, elevación del ilícito administrativo, con el que venía siendo configurada la negativa, a la categoría de hecho penalmente punible, tipificándolo como delito en el precepto cuestionado, no debe ser actividad legislativa realizada de manera incondicionada, cualquiera sea la plausibilidad del fin perseguido (y aquí lo es, como el de evitar a ultranza la conducción bajo la influencia del alcohol o de sustancias susceptibles de alterar la conducción de vehículos a motor), sino sometida, dentro de la libre configuración que ostenta el poder legislativo, al principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 C.E.). Para ello, ha de partirse de que la criminalización de la conducta llevada a cabo en el art. 380 C.P., sólo podía producirse normativamente mediante la siguiente alternativa: o bien se incorporaba un tipo delictivo *ex novo* al Código Penal, o bien la conducta se encuadraba en alguna de las conductas ya tipificadas como delito; no se me alcanza un *tertium genus*.

El legislador del Código Penal de 1995 ha optado aquí por la segunda vía: el encuadramiento de la negativa en los delitos de desobediencia, configurándolo como desobediencia grave y asignándole la pena privativa de libertad correspondiente a los autores de éste, del art. 556 del mismo Código punitivo, es decir, prisión de seis meses a un año. Pues bien, no existe, a mi juicio, correspondencia entre la estructura jurídico-penal en la que se ha alojado este nuevo delito y la conducta real objeto de reproche: no responde ésta al dolo específico de quebrantar o socavar el principio de autoridad, en la abstracción que debe recoger la norma, sino al de eludir la indagación y comprobación del delito tipificado en el anterior art. 379 del mismo Código. Tropezaba así el precepto con el principio de proporcionalidad, en relación con el art. 9.3 de la C.E., que prohíbe la interdicción de la arbitrariedad.

Y no se diga que se trataría en tal caso de mera deficiencia de técnica legislativa, pues que al comportamiento reprochado se le asigna una pena privativa de libertad, con merma real de la esfera de libertad personal garantizada por el art. 17.1 de la Norma suprema.

3. En el análisis del principio de proporcionalidad ha de prestarse especial atención al juicio de necesidad, pues, como pone de manifiesto el Ministerio Fiscal, la conducta incriminada se encontraba suficientemente salvaguardada por las normas administrativas.

Pues bien, la subsistencia del ilícito administrativo, si consideramos que el conductor usuario de las vías de circulación no puede utilizarlas con una tasa de alcohol superior a la máxima permitida (art. 12.1 del texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, Real Decreto Legislativo 339/1990), y los controles preventivos dirigidos a la verificación de esta obligación de policía administrativa, ponen de relieve que la tipificación penal aparece como medio de coerción, instrumentalmente dirigido a lograr la observancia de tal obligación, para la que ya existían, y existen, medios alternativos de menor entidad afflictiva y a los que cabe atribuir la misma o superior eficacia. Nos referimos a medidas tales como la inmovilización del vehículo, las multas administrativas, la suspensión temporal del permiso de conducir y, en fin, el arsenal de medidas que el Ordenamiento administrativo puede arbitrar a tal fin, sin necesidad de criminalizar una conducta, que sigue asentando su núcleo en la infracción de normas encuadradas en el ámbito de la policía de circulación, respetando así el principio de intervención mínima que debe orientar la actividad del legislador penal.

4. La falta de proporcionalidad en su dimensión cuantitativa se muestra aquí, finalmente, de modo más patente, en cuanto se asigna pena superior o más grave —la referida de prisión— al delito instrumental del art. 380, que al delito-base o principal de la conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas o drogas del art. 379, tal como aduce el Juez cuestionante, lo que puede desembocar en consecuencias jurídico-penales de trato desigual, y, por tanto, en Sentencias condenatorias que pugnen con el sentido de adecuación de medios a fines que se halla en la base del principio de proporcionalidad, que también desde esta perspectiva intrínseca y de ponderación penológica resulta, a mi juicio, infringido.

5. Por las razones que sucintamente dejo expuestas, la Sentencia debió estimar la cuestión planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Palma de Mallorca, y declarar la inconstitucionalidad del art. 380 del Código Penal, por vulnerar los arts. 17.1 y 25 C.E.

Y al amparo del art. 90.2 LOTC suscribo el presente voto particular en Madrid, a dos de octubre de mil novecientos noventa y siete.—Pablo García Manzano.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Enrique Ruiz Vadillo a la Sentencia dictada por el Pleno del Tribunal Constitutitucional en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4.198/96, al que se adhiere el Magistrado don Fernando García-Mon y González Regueral

Respetando muy profundamente el criterio de mis compañeros del Tribunal Constitucional que con su voto mayoritario han aprobado la Sentencia a la que acabamos de hacer referencia, debo expresar mi punto de vista discrepante, teniendo en cuenta por lo que a continuación diré, que, en mi modesta opinión, debió declararse la inconstitucionalidad del precepto:

1.º Parto, desde luego ello es obvio, de la doctrina sentada por la jurisprudencia de este Tribunal. En efecto, en este sentido, dice la STC 55/1996 «que la realización del juicio de necesidad compete al legislador es una afirmación que ya hemos reiterado y justificado, al igual que la del amplio margen de libertad del que goza y que deriva, no sólo de la abstracción del principio de proporcionalidad (STC 62/1982, fundamento jurídico 5.º) y de la reseñada complejidad de la tarea, sino también y sobre todo de su naturaleza como "representante en cada momento histórico de la soberanía popular" (SSTC 11/1981 y 332/1994)». Pero no se puede desconocer que la misma Sentencia dice a continuación que, a pesar de que el control constitucional acerca de la existencia o no de medidas alternativas menos graves pero de la misma eficacia de la analizada tiene un alcance y una intensidad muy limitadas... y de que cuando se trata de analizar la actividad del legislador en materia penal, desde la perspectiva del criterio de la necesidad de la medida, el control constitucional debe partir de pautas valorativas constitucionalmente indiscutibles, cabe, por consiguiente, que en determinadas circunstancias este Tribunal establezca unos criterios que sirvan de frontera a la tarea, ciertamente muy difícil y compleja, de la tipificación de determinadas conductas en el Código Penal y en las leyes penales especiales, así como la fijación de las correspondientes penas. Éste es, creo, el caso ciertamente excepcional.

2.º Obligar a una persona, bajo la amenaza de incurrir en un delito castigado con pena privativa de libertad, a someterse a las correspondientes pruebas de alcoholemia o de detección de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, que pueden llegar a la extracción de sangre para su posterior análisis clínico, representa en la práctica imponer al acusado (cfr. la relación del art. 380 con el 379 del Código Penal) la carga de colaborar con la acusación para el descubrimiento de la verdad en términos incompatibles con la libertad del ejercicio del derecho de defensa.

En este sentido, me apoyo en la doctrina reiterada de este Tribunal (cfr., entre otras, STC 124/1990, fundamento jurídico 3.º) según la cual, la presunción de inocencia libera precisamente al acusado de probar su propia inocencia y, por tanto, le permite mantener una posición de pasividad que excluye toda idea de colaboración coercitiva.

3.º Es cierto que el resultado de esta prueba puede ser favorable o adverso al acusado, pero esta incertidumbre es denominador común de todo el sistema probatorio. La prueba en el proceso penal se dirige al descubrimiento de la verdad real, siempre dentro de determinadas exigencias y limitaciones. Cuando ésta se conoce, ya no es necesaria aquélla. El imputado no tiene

obligación de declarar contra sí mismo, y si declara y falta a la verdad, ningún reproche, desde la perspectiva jurídica, se le puede hacer.

4.º Cosa muy distinta es que frente a la negativa a realizar la prueba de expulsión de aire de los pulmones (no de impedir la extracción de sangre, que tiene unas muy distintas, y a veces graves, connotaciones; pensemos en determinados y no infrecuentes contagios y en el descubrimiento de una intimidad que no se quiere exteriorizar), el juzgador pueda obtener determinadas conclusiones, como es frecuente en la práctica, que, si son razonablemente motivadas, puedan servir de soporte a la condena. Por otra parte, la prueba testifical constituye, sin duda, un instrumento valiosísimo para que el juzgador alcance la correspondiente convicción. Y de ello, dan prueba muchas resoluciones de los Tribunales del orden jurisdiccional penal.

5.º El problema que plantean los conductores que circulan con un vehículo de motor bajo la influencia de bebidas alcohólicas o de drogas tóxicas, etc., es muy grave. Nadie lo pone en duda, como tampoco es dudoso que los poderes públicos han de tomar las medidas oportunas para evitarlo o corregirlo. La dificultad radica en las formas de reacción utilizadas en la legítima lucha contra estos graves comportamientos antisociales.

El transvase de conductas desde la ilicitud administrativa a la penal, también llamado proceso de criminalización de conductas, ha de hacerse siempre, dentro de la extraordinaria libertad de apreciación que corresponde al legislador, bajo ciertas y determinadas exigencias.

El problema nace en términos, a mi juicio, de contradicción con principios esenciales, cuando esta obligación de someterse a determinadas pruebas, se impone, como ya dijimos, bajo la amenaza de comisión de una infracción penal castigada con pena privativa de libertad.

6.º La negativa a someterse a las pruebas legalmente establecidas para la comprobación de los hechos a los que se refiere el artículo anterior (el 379: conducir bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas), da lugar a un delito de desobediencia grave previsto y penado en el art. 556 del mismo Código Penal de 1995, que establece la pena de prisión de seis meses a un año, superior, por consiguiente, a la que se asocia al delito que, a estos efectos, podemos llamar principal que lleva aparejada la pena de arresto de ocho a doce fines de semana o multa de tres a ocho meses, (además, de la privación del derecho a conducir). De tal manera que, el que requerido por agente de la autoridad para llevar a cabo estas comprobaciones, si no se aquieta frente a estas pruebas (en cuya negativa puede estar en juego el escrúpulo, lógico por otra parte, como ya pusimos de manifiesto, a someterse a una extracción de sangre, por ejemplo, o a otras que puedan establecerse) si, después, prueba que no condujo bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, etc., sufrirá una pena superior a la que le hubiera correspondido si acepta el hecho de conducir bajo dicha influencia, lo cual no parece ser conforme a la lógica, aunque esté construido con la recta intención de disminuir los accidentes de tráfico, tema al que en seguida haremos referencia.

Esta subsunción de la conducta del requerido a no someterse a tales pruebas debe dejarla el legislador al tratamiento «normal» de las desobediencias y a sus intensidades, sin hacer una tipificación específica que es lo que, en mi opinión, le sitúa extramuros de la constitucionalidad.

7.º No debe pensarse que con estas reservas se rebaja la defensa que la sociedad tiene derecho a utilizar frente a esta «calamidad pública». Al contrario, las medi-

das administrativas que pueden consistir en la inmovilización del vehículo, en la retirada del permiso, en el pago de una multa, etc., son a veces más eficaces que la pena y, en cambio, cuando el sistema sigue esta ordenación se respetan dentro de los límites posibles los principios básicos del Ordenamiento jurídico que, dicho sea con el máximo respeto, quedan conculcados con estas tipificaciones que son novedad en nuestro Derecho aunque existan en otros Ordenamientos jurídicos.

8.º La falta de «colaboración» en el descubrimiento de otros delitos, mucho más graves, y sin desconocer la significación del que se contempla en el art. 379, no se castiga, porque hacerlo, como ya he dicho, supone, ese es al menos mi punto de vista, exigir, de alguna manera, al acusado que colabore con la acusación, camino muy delicado y que puede conducir a consecuencias especialmente importantes y con unos posibles efectos expansivos no previstos ni, sin duda, deseados.

9.º No corresponde al Tribunal Constitucional establecer aquellas formulas alternativas que pudieran servir, dentro siempre del relativismo con el que opera el Derecho, de punto de referencia a una posible sustitución, pero como el voto particular no significa nunca la expresión de la voluntad del Tribunal, antes al contrario, la discrepancia siempre respetuosa, con el criterio mayoritario parece, como ya se dijo y ahora se insiste, que hay una mayor libertad en la exteriorización de unas determinadas convicciones, y en este sentido, debo señalar, que pudiera entenderse como un cierto contrasentido que agotando, como sin duda agota el legislador penal de 1995, las fórmulas para descubrir el delito de conducción peligrosa, se establezcan luego, para el supuesto de que la infracción penal (principal) se cometa, unas penas relativamente pequeñas con lo que tal vez, el efecto de disuasión que toda norma penal conlleva (prevención general) se conseguiría más eficazmente evitando, sin más, la pena asignada al delito y limitando el goce de determinados beneficios.

Tampoco podemos olvidar que, salvo supuestos excepcionales, la figura del autoencubrimiento no está tipificada en el Código Penal de acuerdo con la doctrina jurisprudencial. Y en este caso tratar de ocultar, es decir, evitar la exteriorización de haberse cometido un delito, se castiga, como ya se ha visto, como una figura autónoma, con una pena —y en esto hay que insistir— privativa de libertad.

10. En conclusión, mis discrepancias con la Sentencia, dicho sea una vez más con especial respeto y con la alta consideración que me merecen todos los compañeros, puede resumirse en el derecho a no autoacusarse, a no colaborar con la acusación en la localización y efectividad de las pruebas acusatorias, algo que el legislador penal no ha hecho nunca ni lo hace en el nuevo Código con esta sola excepción.

A ello se une la evidente desproporción, llamativa, fuera de lo que se puede entender por lógica jurídica, entre la pena asignada a la falta de colaboración y la establecida para el delito principal.

Aunque pudiera entenderse que el artículo objeto de esta Sentencia atenta contra el derecho a la intimidad, teniendo en cuenta el contenido de la Sentencia, prescindiendo de su examen.

Esto es cuanto quería expresar en oposición respetuosa al contenido de la Sentencia a la que se refiere este voto particular, resolución en mi opinión merecedora, por lo demás, de los mayores elogios por su estructura, desarrollo y contenido. Ello no es óbice para que en mi opinión lo procedente hubiera sido declarar inconstitucional el art. 380 del Código Penal de 1995.

En Madrid, a dos de octubre de mil novecientos noventa y siete.—Enrique Ruiz Vadillo.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Firmado y rubricado.