



# BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO GACETA DE MADRID

Año CCCXXV

Martes 5 de noviembre de 1985

Suplemento al núm. 265

## SUMARIO

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencias.-Sala Segunda. Recurso de amparo número 14/1985. Sentencia número 99/1985, de 30 de septiembre. A.1

PAGINA

1

Sala Segunda. Recurso de amparo número 798/1984. Sentencia número 100/1985, de 3 de octubre. A.4

4

Sala Primera. Recurso de amparo número 85/1982. Sentencia número 101/1985, de 4 de octubre. A.6

6

Pleno. Conflicto positivo de competencia número 842/1984. Sentencia número 102/1985, de 4 de octubre. A.9

9

Sala Segunda. Recurso de amparo número 855/1984. Sentencia número 103/1985, de 4 de octubre. A.11

11

Sala Primera. Recurso de amparo número 262/1985. Sentencia número 104/1985, de 4 de octubre. A.14

14

Sala Primera. Recurso de amparo número 183/1981. Sentencia número 105/1985, de 7 de octubre. B.1

PAGINA

15

Sala Primera. Recurso de amparo número 143/1983. Sentencia número 106/1985, de 7 de octubre. B.5

19

Sala Segunda. Recurso de amparo número 20/1985. Sentencia número 107/1985, de 7 de octubre. B.9

23

Sala Primera. Recurso de amparo número 690/1983-394/1984. Sentencia número 108/1985, de 8 de octubre. B.11

25

Sala Primera. Recurso de amparo número 871/1984. Sentencia número 109/1985, de 8 de octubre. C.3

31

Sala Primera. Recurso de amparo número 196/1985. Sentencia número 110/1985, de 8 de octubre. C.9

37

Corrección de errores en el texto de las Sentencias del Tribunal Constitucional, publicadas en el suplemento al «Boletín Oficial del Estado» número 194, de 14 de agosto de 1985. C.12

40

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**22873** Sala Segunda. Recurso de amparo número 14/1985. Sentencia número 99/1985, de 30 de septiembre.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente, don Antonio Truyol Serra y don Francisco Pera Verdguer, Magistrados, ha pronunciado

### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo número 14/1985, interpuesto por el Procurador don José Sánchez Jáuregui, asistido por el Letrado don Angel Palacios Aguirre, en nombre de doña Bärbel Margret Bowitz, contra Sentencia del Juzgado de Instrucción de Motril, absolutoria por presunto delito de falso testimonio.

Han sido parte en el asunto como codemandado don José Millán González, representado por el Procurador don Ignacio Aguilar Fernández y asistido por el Letrado don Julio A. García Noguerol, y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Francisco Tomás y Valiente, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. ANTECEDENTES

Primero.-Con fecha 9 de enero de 1985 tuvo entrada en este Tribunal la demanda de amparo interpuesta por doña Bärbel Margret Bowitz contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Motril de 8 de junio de 1984 y contra la dictada en apelación de la anterior por la Audiencia Provincial de Granada el 14 de diciembre de 1984.

Los antecedentes de hecho tal como se desprenden de la demanda y de la documentación que la acompaña son los siguientes:

La hoy demandante de amparo interpuso en su día querrela por presunto delito de falso testimonio en causa civil contra don José Millán González. Tras la tramitación de la querrela por el procedi-

miento de la Ley Orgánica 10/1980, de 11 de noviembre, el Juzgado de Motril pronunció la Sentencia citada por la que se absolvía al acusado sin entrar en el fondo del asunto, «fundando exclusivamente tal decisión (según se dice en el fallo de la Sentencia) en el hecho de faltar el requisito que en el delito de falso testimonio en causa civil exige inexcusablemente el Tribunal Supremo, consistente en que para que pueda perseguirse y sobre todo sancionarse tal delito es condición indispensable que el Tribunal Civil que conoció del asunto donde se prestó por los acusados la declaración reputada de falsa, conceda la necesaria autorización para proceder criminalmente contra los mismos».

Contra esta Sentencia apeló la parte querellante, adhiriéndose a la apelación el Ministerio Fiscal. Resolvió el recurso la Audiencia Provincial de Granada por medio de su Sentencia antes citada, en cuyo fallo desestima el recurso y declara la nulidad de actuaciones desde el momento del Auto de admisión de la querrela. En el considerando tercero, la Sentencia de la Audiencia niega que la promulgación de la actual Constitución Española afecte a la doctrina del Tribunal Supremo, anterior a ella, relativa a la necesidad de autorización previa para la persecución del falso testimonio en causa civil; a juicio de la Audiencia, tal autorización no supone que puedan conculcarse los derechos que consagran los artículos 17.1 y 24.1, ni tampoco viola lo dispuesto en los artículos 10.2 y 117 de la norma de las normas.

Por su parte, la demandante de amparo lo pide por violación de sus derechos a la seguridad jurídica (artículo 17 de la CE) y a la tutela efectiva de Jueces y Tribunales. Su argumento básico es que no existe norma legal alguna que imponga como requisito de procedibilidad del falso testimonio prestado en causa civil la autorización previa del órgano juzgador de aquella causa, sino que tal exigencia se funda únicamente en la doctrina del Tribunal Supremo, doctrina por lo demás cambiante y, en todo caso, anterior a la promulgación de la Constitución, cuyo artículo 53 declara que sólo por Ley podrá regularse el ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas. En el suplico de la demanda se pide que este Tribunal declare inconstitucional la exigencia de autorización previa para querrelarse por el delito de falso testimonio, que anulemos las dos Sentencias impugnadas y que se retrotraigan las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de pronunciar la Sentencia en la instancia, para que el Juzgado de Motril competente la dicte entrando en el fondo del asunto.

Segundo.-La Sección Tercera, por providencia de 20 de febrero de 1985, acordó admitir a trámite la demanda, así como, en consecuencia, dirigir atenta comunicación al Juzgado de Instrucción número 1 de Motril para que remitiera las actuaciones del procedimiento regulado por la Ley Orgánica 10/1980 y tramitado con el número 100/1982, así como copia de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada en apelación; todo ello con emplazamiento previo de quienes fueron parte en el citado procedimiento.

Remitidas las actuaciones y comparecido el querellado en el procedimiento penal de referencia, la Sección Cuarta, por providencia de 27 de marzo, acordó tener por personado y por parte en el presente proceso constitucional de amparo a don José Millán González, a través de su representante; acusar recibo de las actuaciones y dar vista de las mismas a la recurrente, al Ministerio Fiscal y a la representación procesal de don José Millán González, conforme determina el artículo 52.1 de la LOTC.

Tercero.-En su escrito de alegaciones, la demandante indica algunas precisiones de carácter procedimental y otras relativas al proceso *a quo*, y por lo que se refiere al fondo del asunto, resume y reitera la fundamentación de su pretensión de amparo.

En sus alegaciones, el representante de don José Millán González pide Sentencia desestimatoria del recurso de amparo. El esquema de su argumentación es el siguiente: 1) La Sentencia de la Audiencia no puso fin al procedimiento porque en su fallo sólo anuló las actuaciones «desde el momento del Auto de admisión a trámite de la querrela interpuesta»; razón por la cual el Juzgado de Motril, cuando recibió las actuaciones devueltas por la Audiencia con su Sentencia incluida, dictó a 22 de enero de 1985 («hecho ocultado por esa parte») una providencia en la que, tras acordar el acuse de recibo, se disponía que se hiciera «saber la llegada de los Autos a la representación del acusador particular, y requiríasele para que en el término de diez días inste lo que a su derecho convenga». Por lo tanto, no ha terminado la fase judicial ni se ha cumplido lo dispuesto en el artículo 44.1 de la LOTC porque el acusador querellante «ha hecho que decaiga ese derecho de reapertura por no instar la fase penal para la que fue requerida». 2) Se ha ocultado la condición de extranjera de la recurrente, lo cual tiene trascendencia en este recurso de amparo constitucional porque «la Constitución es obra de españoles y para españoles solamente, lo expresa bien claramente el artículo 13.1», «los extranjeros gozarán en España... en los términos que establezcan los tratados y la Ley», y no se ha alegado por la recurrente qué Ley o qué tratado ha sido conculcado. 3) A mayor abundamiento, los artículos 17 y 24 de la Constitución no han sido vulnerados. La recurrente ha tenido acceso a los Tribunales, pero ocurre que para el ejercicio de su acción debió cumplir con el requisito de procedibilidad exigido por la jurisprudencia del Supremo; y no puede alegarse con fundamento por la demandante de amparo el artículo 53.1 de la Constitución, ya que éste «se está refiriendo no al recurso de amparo sino al recurso de inconstitucionalidad, pues el artículo 53.1 remite al 161.1.ª». 4) Tampoco se han vulnerado ni el artículo 10.2, cuya alegación carece de fundamentación explícita, ni el 117 de la CE, cuya alegación carece de trascendencia. Importa hacer constar que la querellante, como dice el considerando segundo de la Sentencia de la Audiencia, «y se ha callado muy hábilmente» la ahora demandante del amparo solicitó la autorización, ésta le fue expresamente denegada «y no recurrió la denegación». 5) Lo que se pretende no es un recurso de amparo por no haber tenido acceso «a la protección del Juez competente», sino «una declaración de inconstitucionalidad sin utilizar este tipo de recurso». 6) Por otrosí, y tras el *petitum* principal consistente en una Sentencia denegatoria del amparo, pide que si no consta la condición de extranjera de la demandante, que puede aparecer en el poder otorgado «si no la han ocultado al Notario autorizante», se pida al Juzgado de Motril si existe constancia de ello en el procedimiento penal.

El Fiscal, ante el Tribunal Constitucional, formuló oportunamente sus alegaciones que terminan con la petición de que se otorgue el amparo a la recurrente. Sus principales argumentos son los siguientes: 1) Si bien es cierto que hay numerosas Sentencias del Tribunal Supremo que exigen en estos casos la autorización previa, también lo es que tal requisito carece de base legal, según reconoce la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de junio de 1965, así como la circular número 4 de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 1946 (pág. 192). 2) Los argumentos jurisprudenciales invocados han sido claramente criticados porque, si bien en el delito de falso testimonio entran en juego intereses públicos, como son los de la Administración de Justicia, también entran en juego los intereses privados de las partes en litigio; por otro lado hay que tener en cuenta que el Tribunal Penal no puede resultar en absoluto condicionado por el juicio formado por el órgano judicial ante el que hipotéticamente se vertió la falsedad. 3) Todos estos problemas de legalidad ordinaria cobran trascendencia constitucional en relación con el artículo 24 de la CE, porque el derecho a la tutela judicial efectiva «resultaría mediatizado si se condicionara a un

requisito de procedibilidad no exigible», como sucede con la autorización previa que «no aparece establecida en precepto legal alguno».

Cuarto.-La Sala, por providencia de 19 de junio, ordenó que, una vez incorporadas a las actuaciones las alegaciones, se entregara «copia de las mismas a las partes». Asimismo fijó para deliberación y votación el día 18 de septiembre próximo.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.-La alegación en el trámite del artículo 52.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) de la existencia de una causa de inadmisibilidad no puesta de manifiesto como posible en el trámite del artículo 50 de la misma Ley obliga a que la Sala aborde ese problema antes de entrar en el fondo del asunto, puesto que la apreciación de la concurrencia de tal causa implicaría la necesidad de una Sentencia desestimatoria al convertirse en esta fase del proceso las causas de inadmisibilidad en causas de desestimación. Como la representación del querellado en el proceso *a quo* ha alegado el incumplimiento del requisito del artículo 44.1 de la LOTC, consistente en el agotamiento de la vía judicial previa, causa cuya posible existencia no planteó de oficio la Sección Tercera, que en su providencia de 20 de febrero de 1985 acordó no la apertura del trámite del artículo 50, sino la admisión a trámite de la demanda, es forzoso que comencemos ahora por resolver sobre si la demandante de amparo agotó o no la vía judicial previa. El argumento aducido de contrario consiste en que la Sentencia de apelación anuló las actuaciones sólo a partir del Auto de admisión de la querrela y que, quedando ésta admitida por el Auto de 19 de febrero de 1982, la querellante debió instar la continuación, tal como se le hizo ver por la providencia del Juzgado de Motril de 22 de febrero de 1985. Esta providencia no dice qué es lo que debió instar la querellante, ni la Ley Orgánica 10/1980, de 11 de noviembre, reguladora del proceso penal *a quo* por falso testimonio, contiene prescripción alguna inmediatamente posterior al Auto de admisión de la querrela y que hubiera sido omitida. Por ello, y, sobre todo, por los considerandos de las dos Sentencias impugnadas, hay que concluir que lo que la querellante debió pedir, en opinión del querellado, para cumplir con el requisito de procedibilidad por ella omitido fue la autorización del órgano judicial ante el que se cometió el presunto delito de falso testimonio para proceder criminalmente en persecución del mismo. Como no lo hizo, no agotó, razona la representación del querellado, la vía judicial previa.

No es cierto que la querellante solicitara tal autorización durante la tramitación del procedimiento penal y que tal autorización se le denegara entonces expresamente. Esta afirmación del querellado en su escrito de alegaciones se basa en el considerando segundo de la Sentencia de la Audiencia de Granada. De ser cierto esto, ni la Sentencia de apelación hubiera podido dejar en pie el Auto de admisión de la querrela, ni el querellado podría imputar a la querellante la omisión de un trámite que ésta habría cumplido aunque sin éxito para él. Lo cierto sin embargo es que tal solicitud nunca se produjo. En el folio 126 de las actuaciones penales consta que el representante procesal de la querellante a 23 de septiembre de 1981 solicitó testimonio de determinadas preguntas, respuestas y repreguntas de la declaración del testigo don José Millán González «a fin de ejercitar las acciones penales que asisten a mi representada contra Jean Bueno, y su testigo don José Millán González por el delito de falso testimonio»; la providencia del Juez señor Jiménez Burkhardt a 26 de septiembre se limitó a decir que «no ha lugar» a tal petición (folio 127), con lo cual es claro que, con la debida congruencia denegó lo que se le había pedido y no otra cosa más, esto es, que denegó los testimonios solicitados, pero no la autorización para proceder que no se le había pedido. De modo coincidente con ello, en el folio 124 de las mismas actuaciones, hay una certificación en cuyo punto primero consta que «en los mentados Autos no existe Auto o providencia autorizando el ejercicio de acciones penales contra don José Millán González». No sólo es que la recurrente nunca formuló tal petición de autorización previa, sino que en su escrito de interposición del recurso de apelación contra la Sentencia del Juzgado de Motril alegó y razonó sobre la «no necesidad de la autorización a que se refiere la Sentencia», dándole ya entonces al problema trascendencia constitucional al ponerlo en conexión con los artículos 17, 24, 53.1, 10.2 y 117 de la Constitución en términos sustancialmente idénticos a los de su demanda de amparo.

Es decir: La querellante no formuló tal petición ni antes de la Sentencia de instancia, ni después de ella, ni después de la apelación, porque en todo momento entendió que no era exigible porque no era constitucional. La afirmación de la inconstitucionalidad de tal exigencia se basa, como veremos, entre otros argumentos, en la inexistencia de precepto legal alguno en apoyo de tal pretendido requisito de procedibilidad. De este modo sucede que la existencia o no de un agotamiento de la vía judicial se confunde con la misma cuestión de fondo puesta de manifiesto por la parte

querellante y ahora recurrente con plena coherencia, ya que sólo si la autorización previa constituye un presupuesto de procedibilidad cabe exigirle que la solicite para cumplir con el requisito del artículo 44.1 de la LOTC, pero para saber si es necesaria o no tal condición de procedibilidad es ineludible plantear su confrontación con las normas constitucionales alegadas y en particular con el artículo 24 de la Constitución. La identidad entre la cuestión de admisibilidad de este recurso de amparo y el fondo del mismo no permite en modo alguno considerar incumplida la exigencia del artículo 44.1.a) de la LOTC, al mismo tiempo que nos obliga a analizar ya la cuestión de fondo, no sin antes resolver algunas otras alegaciones hechas por las partes.

Segundo.-La representación procesal de don José Millán González, en cuyo escrito de alegaciones se observa una cierta obsesión por la ocultación de hechos, según ella, realizada por la parte demandante del amparo, atribuye a ésta haber ocultado a este Tribunal su condición de extranjera. Sobre esto importa señalar, en primer término, que tal ocultamiento, ni siquiera en grado de intento, no se aprecia en la actuación procesal de la actora, en cuyo poder notarial de representación procesal aportado por ella junto con la demanda como es preceptivo, si bien no se dice expresamente que no sea española, si que se hace constar el número y fecha de expedición de su permiso de residencia, y en cuyo escrito de alegaciones, cláusula tercera, se declara expresamente su extranjería con varias circunstancias alusivas a tal condición. En segundo lugar es claro que tal supuesto ocultamiento hubiera sido efímero, pues admitido el recurso de amparo y recibidas por este Tribunal (artículos 51 y 52 de la LOTC) las actuaciones judiciales, la ocultación se habría desvanecido, toda vez que en el folio 1 de aquéllas figura junto al nombre y demás datos personales de la allí querellante su nacionalidad alemana. En tercer término hay que señalar, a propósito no ya del ocultamiento sino de la extranjería, que ésta es irrelevante en relación con el derecho constitucional controvertido, que en este caso (al margen de otras alegaciones improcedentes) es el derecho fundamental a una tutela judicial efectiva.

Es verdad, como afirma el representante del querellado, que nuestra Constitución «es obra de españoles», pero ya no lo es afirmar que es sólo «para españoles». El párrafo 1 del artículo 13 de la Constitución no significa que los extranjeros gozarán sólo de aquellos derechos y libertades que establezcan los tratados y las Leyes, como parece entender la mencionada representación procesal. Significa, sin embargo, que el disfrute por los extranjeros de los derechos y libertades reconocidos en el título I de la Constitución (y que por consiguiente se le reconoce también en principio, con las salvedades concernientes a los artículos 19, 23 y 29, como se desprende de su tenor literal y del mismo artículo 13 en su párrafo segundo) podrá atemperarse en cuanto a su contenido a lo que determinen los tratados internacionales y la Ley interna española. Pero ni siquiera esta modulación o atemperación es posible en relación con todos los derechos, pues «existen derechos que corresponden por igual a españoles y extranjeros y cuya regulación ha de ser igual para ambos» (Sentencia del Tribunal Constitucional 107/1984, de 23 de noviembre, Sala Segunda, fundamento jurídico cuarto, «Boletín Oficial del Estado» de 21 de diciembre); así sucede con aquellos derechos fundamentales «que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano» o, dicho de otro modo, con «aquéllos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que conforme al artículo 10.1 de nuestra Constitución constituye fundamento del orden político español» (ibidem fundamento jurídico tercero).

Pues bien, uno de estos derechos es el que «todas las personas tienen... a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales», según dice el artículo 24.1 de nuestra Constitución; ello es así no sólo por la dicción literal del citado artículo («todas las personas...»), sino porque a esa misma conclusión se llega interpretándolo, según exige el artículo 10.2 de la CE, de conformidad con el artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, con el artículo 6.1 del Convenio de Roma de 4 de noviembre de 1950 y con el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York de 19 de diciembre de 1966, textos en todos los cuales el derecho equivalente al que nuestra Constitución denomina tutela judicial efectiva es reconocido a «toda persona» o a «todas las personas», sin atención a su nacionalidad. Por consiguiente, en el caso que examinamos, la nacionalidad alemana o española de quien nos pide amparo es irrelevante para otorgarlo o denegarlo.

Con ese derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (y no con el del artículo 17.1 que se refiere a la seguridad física y en cuanto tal no tiene nada que ver con el caso presente, aunque la demandante considere que ha sido aquí vulnerado) hay que confrontar el presupuesto procesal en un proceso penal por falso testimonio consistente en la exigencia de la autorización previa concedida por el órgano judicial ante el que se prestó la declaración supuestamente constitutiva de aquel delito.

Tercero.-La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha exigido de modo reiterado la autorización previa del órgano judicial ante el que se prestó la declaración como requisito de procedibilidad para perseguir el delito de falso testimonio, como se comprueba con la lectura de numerosas Sentencias, todas ellas, por cierto, anteriores a la promulgación de la actual Constitución, pues no consta que tras de su promulgación haya tenido que pronunciarse el Tribunal Supremo sobre el mismo problema. Acerca de tal doctrina cabe señalar: a) Que no es unánime, pues la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de junio de 1965, en su considerando primero, declaró que «no hay precepto penal ni procesal que reserve a aquél (*id est*, al Tribunal *a quo*) la iniciativa para la persecución de dicho delito, ni que imponga a las partes autorización alguna para la denuncia o querrela correspondientes, por lo que no habiendo posibilidad legal de declarar la nulidad de lo actuado por ilegitimidad de su origen, procede entrar en el fondo del asunto». b) Que la falta de precepto legal que imponga ese requisito de procedibilidad es reconocida sin excepción por las Sentencias del Tribunal Supremo que sin embargo lo exigen, alguna de las cuales expone cómo tal requisito, existente en anteriores Códigos Penales, desapareció en el de 1932 y está asimismo ausente en el de 1944 y en las reformas posteriores de éste, pese a lo cual tal supresión legal «no puede en sí considerarse como derogación de un criterio jurisprudencial que con anterioridad, y por un precepto legal explícito, pudiera estar judicialmente formulado» (Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 1965, considerando segundo); o, como dice otra Sentencia, el problema de la necesidad o no de la autorización judicial «hay que resolverlo, a falta de precepto literalmente aplicable, de acuerdo con la doctrina dominante de esta Sala» (Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1969, considerando primero); c) Que la justificación de tal exigencia jurisprudencial, sin ser única e invariable a tenor de las diferentes Sentencias, consiste, a juicio del Tribunal Supremo, en que «siendo el delito del falso testimonio contra la Administración de Justicia» se impone la consideración de «que sea ésta, la que intervino jurisdiccionalmente en el asunto de origen, la que en cada caso abra el camino al proceso penal» (Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de abril de 1981, considerando primero); doctrina que la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 1969 enuncia diciendo que tal exigencia es obligada «por tratarse de un delito contra la Administración de Justicia, en donde el bien jurídico protegido no es el de la persona a quien pueda afectar la resolución judicial obtenida por procedimientos irregulares, sino esa misma resolución», y que la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 1965 había sin embargo matizado diciendo que al Tribunal ante el que se declaró corresponde emitir el tanto de culpa. «y a su recto criterio debe reservarse la iniciación del proceso que pueda conducir a la sanción de tales hechos atentatorios al primordial interés público de la Administración de Justicia, superior a los privados de que las partes puedan hacer uso conforme al principio dispositivo que inspira el proceso civil».

El contenido de esta línea argumental es sumamente endeble porque ni el falso testimonio es un delito cualificado por el resultado (art. 329 del Código Penal), lo cual haría razonable la autorización del órgano ante el que se cometió en cuanto que él fue el más o menos inducido a juzgar en un determinado sentido en función o no de la declaración reputada como falsa; ni el bien jurídico protegido en el delito de falso testimonio es sólo el de la Administración de Justicia; ni el interés del particular ofendido, aunque fuera secundario, puede quedar inerte ante la denegación de la autorización judicial previa no exigida por precepto legal alguno. Pero esta última afirmación debe ser razonada más por extenso.

Cuarto.-En el considerando primero de la Sentencia del Juzgado de Motril se dice que la autorización para proceder criminalmente «es un requisito de ineludible cumplimiento que obedece a una construcción doctrinal reiteradamente mantenida por el Tribunal Supremo, resolutoria, a falta de precepto literalmente aplicable, del problema». Es innegable que desde 1932 la exigencia de tal presupuesto procesal se deriva de la doctrina del Tribunal Supremo, pero no es del todo exacto el carácter doctrinal de la construcción originaria, ya que en normas anteriores al Código Penal de 1932 sí que tuvo base el Tribunal Supremo para exigir tal requisito de procedibilidad. Tampoco es exacto decir que existe una falta «de precepto literalmente aplicable» como si nos halláramos ante una laguna legal que fuese necesario llenar, o ante una situación regulada por el legislador de modo incompleto, cuyas normas, existentes, pero no suficientes o dispersas o no claras, el Tribunal Supremo interpretará integrándolas y construyendo sobre ellas el citado presupuesto procesal, hipótesis en la cual la jurisprudencia del Tribunal Supremo cumpliría una función integradora que habría que considerar en principio lícita (como en supuesto parecido dijimos en nuestra Sentencia 89/1983, de 2 de noviembre, fundamento jurídico tercero). En este caso, por el contrario, lo cierto es que, como se desprende de las Sentencias citadas en el anterior fundamento jurídico, el Tribunal Supremo ha reconocido

con reiteración que para exigir la autorización judicial previa no se basa en ninguna norma, y así vienen también a reconocerlo las Sentencias aquí impugnadas. Ocurre, además, que tal norma existió en nuestro ordenamiento, pero fue suprimida a partir del Código Penal de 1932. Ni los Tribunales sentenciadores en el proceso penal previo a este de amparo han tenido norma legal alguna con fundamento en la cual exigir la autorización previa, ni la doctrina del Tribunal Supremo, único apoyo de las Sentencias aquí impugnadas, tiene tampoco fundamento legal alguno.

Este Tribunal ha dicho que «el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva comprende el de obtener una resolución fundada en Derecho, que podrá ser de inadmisión cuando concurra alguna causa legal para ello y así lo acuerde el Juez o Tribunal en aplicación razonada de la misma». El contenido normal de este derecho es, según hemos señalado, el de obtener una resolución de fondo, salvo cuando exista alguna causa impeditiva prevista por la Ley que no vaya en contra del contenido esencial del Derecho, que ha de respetar el legislador (arts. 81 y 53 de la Constitución) (Sentencia del Tribunal Constitucional 68/1983, de 26 de julio, fundamento jurídico sexto, Sala Primera). De modo casi idéntico, esta misma Sala ha insistido en el carácter legal de la causa impeditiva de que el Tribunal *a quo* entre a dar una resolución de fondo, al señalar que el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva «queda satisfecho con la obtención de una resolución judicial fundada en Derecho, y que tal resolución podrá ser de inadmisión siempre que concurra una causa legal para declararla y así lo acuerde el Juez o Tribunal en aplicación razonada de la misma» (Sentencia del Tribunal Constitucional 104/1984, de 4 de noviembre, Sala Segunda, fundamento jurídico cuarto, BJC, 43, página 1353). Es evidente que esta aplicación judicial razonada de la causa legal no puede consistir en una función repetitiva de la literalidad de la norma, pues, como dijimos en la antes citada Sentencia del Tribunal Constitucional 89/1983, el Juez (y menos el Tribunal Supremo) no puede quedar reducido «a ejecutor automática de la Ley». Pero esa interpretación implica una norma legal a interpretar cuando se trate de una resolución judicial que niegue la resolución sobre el fondo. Y así ha de ser, porque siendo el derecho a la tutela judicial efectiva no un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino un derecho de prestación, sólo puede ejercerse por los cauces que el legislador establece o, dicho de otro modo, es un derecho de configuración legal; pero ni el legislador podría poner cualquier obstáculo a tal derecho fundamental, pues ha de respetar siempre su contenido

esencial (art. 53.1 de la CE), ni nadie que no sea el legislador puede crear impedimentos o limitaciones al derecho a la tutela judicial, cuyo ejercicio «sólo por Ley» puede regularse (art. 53.1 de la CE).

Como la exigencia de la autorización judicial previa concedida por el Juez ante el que se prestó la declaración presuntamente constitutiva de delito de falso testimonio no viene impuesta por norma legal alguna y si sólo por doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo (anterior en todo caso a la vigente Constitución), procede declarar que tal exigencia vulnera el derecho fundamental a una tutela judicial efectiva reconocido por el artículo 24.1 de la CE, que no puede verse trabado por decisiones judiciales no apoyadas en normas legales. Por todo lo cual procede otorgar el amparo solicitado y anular las Sentencias que en este caso violaron el derecho fundamental invocado.

### FALLO

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

Ha decidido:

Otorgar el amparo solicitado por la recurrente y por consiguiente:

- 1.º Anular la Sentencia del Juzgado de Instrucción número 1 de Motril de 8 de junio de 1984.
- 2.º Anular la Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de 14 de diciembre de 1984.
- 3.º Reconocer el derecho de la recurrente a una tutela judicial efectiva, restableciéndola asimismo en la integridad de tal derecho, en atención a lo cual el citado Juzgado competente repondrá las actuaciones al momento anterior a la Sentencia anulada y dictará otra con abstracción del requisito de procedibilidad aquí debatido.

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

Madrid, 30 de septiembre de 1985.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Antonio Truyol Serra.—Francisco Pera Verdguer.—Firmado y rubricado.

**22874** Sala Segunda. Recurso de amparo número 798/1984. Sentencia número 100/1985, de 3 de octubre.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente, don Antonio Truyol Serra y don Francisco Pera Verdguer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña María José Millán Valero, asistida por la Letrada doña Adela Jañez Prieto, en nombre y representación de don Manuel Fernández Prieto, contra sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 19 de octubre de 1984, que le condenó por un delito contra la seguridad del tráfico, por entender lesionado su derecho fundamental a la presunción de inocencia.

En el recurso de amparo ha sido parte el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. ANTECEDENTES

Primero.—El día 15 de octubre de 1982, en la confluencia de las calles de Alfonso XII y General Moscardó, de Sevilla, se produjo una colisión de vehículos, en la que intervinieron don Manuel Mora Moreno, que conducía un vehículo marca «Land-Rover», matrícula SE-6367-H y don Manuel Fernández Prieto, que conducía un vehículo marca «Renault-4L», matrícula SE-190103.

Los agentes de la Policía Municipal, que se presentaron en el lugar, efectuaron un atestado, en el cual tras hacer constar las personas y los vehículos intervinientes, se decía que «por presentar síntomas de intoxicación etílica, el conductor del coche reseñado en última lugar (don Manuel Fernández Prieto), se le invitó a la prueba de alcoholemia en el aparato de precisión "Alcolmeter",

Jando un resultado positivo de 1,2 gramos por 1.000 de alcohol en la sangre».

La diligencia fue firmada exclusivamente por los dos agentes actuantes y el agente de guardia.

Los hechos reseñados dieron lugar a dos procesos distintos. El primero de ellos se sustanció en juicio verbal de faltas número 2.324 de 1982, seguido ante el Juzgado de Distrito número 6 de Sevilla, y en él se dictó Sentencia en 27 de enero de 1983, por la que se condenó a don Manuel Mora Moreno como autor de la falta prevista y penada en el artículo 600 del Código Penal a la pena de 2.000 pesetas de multa o dos días de arresto sustitutorio en caso de impago, a indemnizar al perjudicado, Manuel Fernández Prieto, a la cantidad de 12.600 pesetas, así como al pago de las costas del juicio, haciendo extensiva la responsabilidad civil subsidiaria a la Entidad comercial «Andaluza de Metales, Sociedad Anónima».

En el segundo juicio, don Manuel Fernández Prieto fue acusado como autor de un delito de conducción de vehículos de motor bajo influencia de bebidas alcohólicas, tipificado en el artículo 340. bis, a), párrafo 1 del Código Penal. El Juzgado de Instrucción número 8 de Sevilla dictó Sentencia absolviendo al acusado por entender que la determinación del índice de alcoholemia no revestía los caracteres legales, pues se había verificado una sola prueba y se había omitido la posibilidad de disconformidad de quien se sometía a ella y la consiguiente posibilidad de petición de análisis de sangre, en contradicción con la Orden ministerial de 17 de enero de 1974. Sin embargo, en apelación, la Sentencia de 19 de octubre de 1984 de la Audiencia Provincial de Sevilla condenó al acusado a la pena de 30.000 pesetas de multa, con arresto sustitutorio de dieciséis días por impago, privación del permiso de conducir durante cuatro meses y al pago de las costas de primera instancia.

Segundo.—En 19 de noviembre de 1984, la Procuradora de los Tribunales doña María José Millán Valero, en nombre y representación de don Manuel Fernández Prieto, interpuso recurso de amparo frente a la citada Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla por entender que vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia, al fundarse el fallo impugnado exclusivamente en el índice de alcoholemia que señala el atestado policia que carece de todo valor probatorio por haberse realizado l