

**STC 36/1983, de 11 de mayo**

Capitán que se negó a firmar el “enterado” de la hoja de calificaciones con la que no estaba de acuerdo, lo que le supuso diversas consecuencias disciplinarias. Se trata, en esta ocasión de apreciar el respeto de las garantías constitucionales en el expediente judicial conforme a los artículos 1003 y ss. del CJM. El núcleo de su petición de amparo se basa en la denegación de un careo, que le llevó, a su juicio, a la indefensión. No es este el parecer del TC quien señala el margen de libertad judicial para admitir o no las pruebas, contando siempre con la necesaria fundamentación para adoptar tal decisión. El Tribunal también estima que el hecho de que se denegara la prueba mediante providencia, y no mediante auto, pese a ser ilegal, no lesiona ningún derecho fundamental.

TIPO: SENTENCIA

REFERENCIA-NUMERO:36/1983

FECHA-APROBACION:11-05-1983

PUBLICACION-BOE:20-05-1983 [“BOE” núm. 120]

SALA: Sala Segunda: Excmos. Sres. Arozamena, Rubio, Díez-Picazo, Tomás, Truyol y Pera.

NUMERO-REGISTRO:205/1982

PONENTE: don Francisco Tomás y Valiente

RECURSO-TIPO: Recurso de amparo.

EXTRACTO:1. La presunción de inocencia, que sólo lo es “iuris tantum”, queda destruida por la prueba apreciada libremente por el juzgador.

2. El art. 24.2 de la C.E. no obliga a que todo Juez admita todos los medios de prueba que cada parte estime pertinentes a su defensa, sino los que el juzgador valore libre y razonablemente como tales.

DISPOSICION-CITADA:

Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978.

Artículo 24.

Artículo 24.2.

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Artículo 44.1.b).

Ley de 17 de julio de 1945. Código de Justicia Militar.

Artículo 1003.

Artículo 1004.

Artículo 486.

Artículo 496.

En general.

**MATERIAS:**

Careo

De negación.

Derecho a la presunción de inocencia

Actividad probatoria.

No violado.

Derecho a no declarar contra sí mismo

No violado.

Indefensión

De negación de careo.

Prueba

De negación por providencia.

**PREAMBULO:**

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 Verdaguer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de amparo promovido por don Carlos Cabañas Vicente, representado por el Procurador de los Tribunales don Juan Miguel Sánchez Masa y bajo la dirección del Letrado don José Luis Albiñana Olmos contra el Auto dictado por la Sala de Justicia del Consejo Supremo de Justicia Militar de fecha 17 de marzo de 1981, desestimando el recurso de queja interpuesto por el demandante contra resolución recaída en el expediente 69, de mayo de 1980, de la Tercera Región Militar. Ha comparecido en este recurso el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Tomás y Valiente, quien expresa el parecer de la Sala.

**ANTECEDENTES:**

**I. Antecedentes**

1. Por Decreto del Capitán General de Valencia, el 28 de noviembre de 1979 se abrió la causa núm. 132, de mayo de 1979, contra el Capitán don Carlos Cabañas Vicente por presunto delito de desobediencia al haberse negado a firmar una segunda hoja de calificación que le presentó el Comandante don Pedro Mahiques Galián. Tras la correspondiente instrucción con declaraciones no juradas y juradas, con aportación de documentos y con un careo entre los dos militares mencionados, la misma autoridad militar, por Decreto de 23 de junio de 1980, resolvió, previas propuestas concordes del Juez Instructor y del Coronel Auditor, el sobreseimiento de la causa 132, de mayo de 1979, por no resultar el hecho constitutivo de delito, ordenando al mismo tiempo que continuaran las actuaciones con el carácter de "expediente judicial" por la presunta falta grave de "dejar de cumplir sus deberes militares" imputable al Capitán Cabañas. Incoado contra él el expediente judicial núm. 69, de mayo de 1980, la citada autoridad militar, previas las propuestas del Juez Instructor y del Coronel Auditor, acordó por Decreto de 15 de octubre de 1980 imponer al Capitán don Carlos Cabañas el correctivo de tres meses de arresto militar en concepto de autor de la falta grave de "dejar de cumplir sus

deberes militares". Presentado por el Capitán Cabañas un recurso de queja contra el Decreto de 15 de octubre de 1980, la Sala de Justicia del Consejo Supremo de Justicia Militar acordó desestimarlo por Auto de 17 de marzo de 1981.

2. Contra este Auto, el Capitán Cabañas interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala correspondiente de la Audiencia Territorial de Valencia, quien por su resolución de 27 de octubre de 1981 declaró su falta de jurisdicción para conocer el caso. Contra tal Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo interpuso el citado Capitán Cabañas recurso de amparo ante este Tribunal, cuya Sala Segunda lo desestimó por Sentencia de 12 de mayo de 1982 (RA 383/1981, "Boletín Oficial del Estado" de 9 de junio de 1982). Notificada esta Sentencia al recurrente, éste, creyendo encontrar en su contenido una nueva vía para defender sus derechos fundamentales que él entiende le fueron lesionados, interpone nuevo recurso de amparo, dirigido ahora contra el Auto del Consejo Supremo de Justicia Militar de 17 de marzo de 1981, pues sostiene que la resolución ahora impugnada contrasta con las garantías procesales consagradas por el art. 24 de la Constitución. A su juicio y en concreto se le han lesionado: a) el derecho a la defensa; b) el de ser presumido inocente; c) el de utilizar todos los medios de prueba pertinentes para su defensa; d) en general, todas las garantías contenidas en el art. 24.2 C.E., y e) el derecho a que pueda ser impugnada la resolución contenida en el Auto cuya nulidad solicita. En el suplico de su demanda pide la anulación de "todo el proceso ... a partir del momento en que aparecen transgredidos tales derechos y garantías constitucionales".

3. La Sección Tercera, por providencia de 15 de julio de 1982 abrió el trámite del art. 50 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (en adelante LOTC), que, tras las oportunas alegaciones concluyó por providencia de la Sección Cuarta de 6 de octubre de 1982, por la que se acordó admitir a trámite el recurso e interesar de la autoridad militar la remisión de las actuaciones del expediente judicial núm. 69 de mayo de 1980. Recibidas en su día, tanto éstas como las actuaciones correspondientes a la sobreseída causa núm. 132 de mayo de 1979, se acordó dar vista de las mismas al recurrente y al Ministerio Fiscal para alegaciones, por providencia de 15 de diciembre de 1982.

En sus alegaciones, el recurrente afirma que no "pretender agobiar a la Sala con el fondo del asunto" y que se limitar a hacer una exposición "de la omisión de las garantías procesales y constitucionales". No obstante, efectúa un puntual relato de los hechos que dieron lugar a la apertura de la causa primero y del expediente judicial después, e incluso menciona otros episodios disciplinarios por hechos diferentes a los del expediente judicial 69 de mayo de 1980, no siendo necesario reproducir aquí tal relato fáctico entre otras razones porque ya consta en el antecedente primero de la Sentencia 22/1982, de 12 de mayo, de esta misma Sala ya citada. Destaca el recurrente que en el curso del expediente judicial -y, antes, en el de la causa que se sobreseyó- hubo declaración jurada suya y del Comandante Mahiques, aunque las versiones contenidas en una y en otra fueron discrepantes, discrepancia que motivó el careo entre ambos declarantes celebrado en la causa (folio 27 del expediente), si bien cuando, ya en el curso del expediente, el Capitán Cabañas solicitó la práctica de un nuevo careo con taquígrafo presente, el Juez instructor, por providencia de 8 de septiembre de 1982, lo denegó, decisión que -afirma el hoy recurrente en amparo- nunca le fue notificada. Continúa el demandante de amparo refiriendo cuántos y cuáles son los recursos que contra el Decreto del Capitán General de Valencia de 15 de octubre de 1980 ha interpuesto "en aras a conseguir la tutela efectiva de sus derechos por los Tribunales de Justicia", y termina reproduciendo el párrafo final del fundamento tercero de nuestra Sentencia de 12

de mayo en cuanto que en él se afirmaba que “otra cosa distinta sería si el agravio que ante este Tribunal se formulara tuviera su base en la falta de observancia del derecho a las garantías procesales...”, garantías que en aquel recurso (383/1981) de amparo no habrían sido aducidas como violadas en el expediente 69 de mayo de 1980. De la parte final de las alegaciones se infiere que a juicio del recurrente se han producido las siguientes conculcaciones de su “garantías procesales constitucionales”: A) El derecho a utilizar todos los medios de prueba pertinentes a su defensa, pues al no reproducir en el expediente el careo practicado en la causa se le denegó indebidamente la prueba solicitada como si causa y expediente fueran un solo proceso. B) El derecho a la defensa, porque la denegación del careo se adoptó por providencia y no por Auto como preceptúa el art. 486 del Código de Justicia Militar, lo cual le impidió, al no habersele notificado aquélla y al no haberse adoptado la forma del Auto, recurrir contra éste, según permite el art. 496 del mismo Código. C) Tampoco se cumple el derecho a no declarar contra sí mismo, en la medida en que al no estar procesado se le exige en ambas ocasiones declarar bajo juramento y por su honor. D) El derecho a ser presunto inocente, porque por una parte, al sobreseerse la causa se manifiesta que no se ha podido comprobar que se le advirtiera al recurrente de la repetición de la hoja de calificación antes o después del escrito del Comandante calificador, mientras que, por otra parte, cuando se le sanciona se le estima autor de una falta aunque no se ha despejado la anterior duda. El recurrente manifiesta que en el caso presente se ha vulnerado la presunción de inocencia porque hubiera debido haber una resolución administrativa que declare la nulidad de la primera hoja de calificación, y no habiéndola, al negarse él a firmar el “enterado” de la segunda hoja se le atribuye una presunción de culpabilidad. E) Finalmente entiende que tampoco se ha cumplido con la exigencia constitucional de un proceso público con todas las garantías, “pues se ha actuado subrepticamente, a espaldas del recurrente y contra las propias normas” del Código de Justicia Militar. En el suplico reitera las peticiones de su demanda y pide, además, el recibimiento a prueba.

El Ministerio Fiscal en sus alegaciones comienza con una brevísima referencia a la causa y al expediente y pasa seguidamente a analizar las actuaciones contenidas en aquél, o ausentes del mismo, relacionadas con las posibles violaciones de garantías procesales constitucionales. Desde esta perspectiva se hace constar que en el recurso de la información no judicial de la causa hubo varias declaraciones, la del luego recurrente y la de otras personas; que en la causa hubo declaraciones juradas del recurrente; que hubo también el careo entre él y el Comandante Mahiques, careo contra el cual no hubo acusación de tacha o irregularidad alguna, sino que, como se indica en la providencia del Juez Instructor por la que se denegó su práctica en el curso del expediente, había “sido firmado por el interesado en conformidad”. Hubo luego una queja (cuyo escrito, como observa el Fiscal, no obra en autos), resuelta y desestimada por el Auto de 17 de marzo de 1981, en el cual se sostiene que la denegación de una prueba encaja en las facultades que el art. 1.004 del CJM reconoce al Juez Instructor. Y hubo finalmente los recursos contencioso-administrativo y de amparo, de los que ya se ha hecho mención aquí. Tras ello, el ministerio Fiscal reitera sus alegaciones formuladas en trámite de inadmisión en el sentido de que el presente recurso de amparo, nacido en función del antecedente último de nuestra Sentencia de 12 de mayo de 1982, no ha debido ser admitido por incurrir en la causa de inadmisión del art. 50.1 a) de la LOTC. En la última y extensa parte de sus alegaciones el Fiscal General del Estado examina la posible comisión de violaciones contra el art. 24 de la C. E. en el curso del expediente judicial 69 de mayo de 1980. En tal sentido, sostiene: 1.º Que la presunción de inocencia no le ha sido violada porque es doctrina de este Tribunal que tal presunción iuris tantum

desaparece cuando el Tribunal de Instancia, sobre una mínima actividad probatoria, aprecia, con la libertad de apreciación que reconoce el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (L.E.Cr.), la existencia de culpabilidad, y es patente que en la instrucción del expediente judicial hubo varias actuaciones probatorias, sobre todo habida cuenta de que las diversas actuaciones (información no judicial, causa y expediente) forman un todo.

2.º No constituyendo el expediente una pieza aislada “sino que forma parte del todo procedimental de que se ha hecho referencia”, es razonable que el Juez Instructor denegara el nuevo careo y otras pruebas, pues lo hizo en forma explícitamente razonada y dentro de sus atribuciones del art. 1.004 del CJM.

3.º No hay tampoco violación del derecho de defensa, pues en atención a él no es exigible que se concedan todos los medios probatorios solicitados, siendo muy de destacar a estos efectos que, pese a que el art. 1.004 del CJM hubiera permitido otra cosa, le fue admitido el recurso de queja contra el Decreto de 15 de octubre de 1980. Por todo ello, el Fiscal pide la desestimación de amparo.

4. En relación con la solicitud de recibimiento a prueba, la Sección Cuarta, por providencia de 2 de febrero de 1983 concedió al solicitante del amparo un plazo de cinco días para que indicase “de modo preciso los puntos de hecho que pretende probar y los medios de prueba de que intenta valerse, justificando su pertinencia”. Dentro del plazo se presentó el escrito en cuestión, que contenía una larga relación de puntos de hecho respecto a los cuales se pretendía practicar un careo entre el Comandante Mahiques y el Capitán Cabañas, una declaración del Comandante y una prueba documental. Por providencia de 23 de febrero se acordó oír sobre todo ello al Ministerio Fiscal, quien por su escrito del día 28 manifestó que nada tenía “que añadir sobre las pruebas que se proponen y lo que con ellas se pretende acreditar”. La Sección Cuarta, por Auto de 16 de marzo de 1982 acordó denegar la petición de recibimiento a prueba por entender que tanto los hechos a probar como los medios probatorios propuestos podrían ser pertinentes para resolver sobre la procedencia o improcedencia de la sanción disciplinaria, pero eran irrelevantes para decidir si en el expediente 69 de mayo de 1980 se cumplieron o no las garantías procesales que impone el art. 24 de la Constitución.

5. La Sala Segunda, por providencia de 13 de abril de 1983 acordó señalar para deliberación y fallo el día 4 de mayo y nombró como Ponente al Magistrado de la Sala don Francisco Tomás y Valiente.

## FUNDAMENTOS:

### II. Fundamentos jurídicos

1. Dada la diversidad de actuaciones judiciales que se han superpuesto a lo largo de este asunto, todo él montado en sus diversas facetas sobre unos mismos hechos consistentes en la reiterada negativa del Capitán Cabañas a firmar el “enterado” de una segunda hoja de calificación, conviene que precisemos cuál es el problema a dilucidar en este recurso de amparo. Su objeto no es ni enjuiciar la corrección impuesta al recurrente por los hechos mismos en cuanto constitutivos de una falta grave, de acuerdo con el CJM, pues ni ésta es una tercera instancia penal ni el art. 44.1 b) de la LOTC nos permite entrar a conocer de los hechos, ni tampoco examinar lo concerniente al Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valencia de 27 de octubre de 1981 que ya fue objeto del recurso de amparo 383/1981 resuelto por nuestra Sentencia de 12 de mayo de 1982. Lo único a juzgar es si en el expediente 69 de mayo de 1980 se respetaron o no las garantías procesales del recurrente a las que tiene

derecho incluso en un expediente judicial de los regulados por los arts. 1.003 y siguientes del CJM. Aunque en su demanda de amparo la precisión de su petición era dudosamente suficiente es lo cierto que en su escrito de alegaciones el recurrente ha puntualizado con claridad las violaciones contra sus derechos del art. 24 de la C.E., de las cuales es ya, sin más, rechazable la que enumera en último lugar (véase nuestro antecedente tercero), pues o bien se disuelve en alguna de las supuestas violaciones enunciadas con anterioridad, o bien hay que tenerla por no formulada, pues no basta con una simple afirmación genérica que en principio queda desmentida por los mismos hechos que el recurrente expone y por las actuaciones procesales, sin duda públicas y no subrepticias, que contra él se desarrollaron y que ante nosotros obran.

2. El recurrente afirma que se ha violado su derecho a no declarar contra sí mismo, pero lo cierto es que tanto en las declaraciones no juradas, como en las prestadas bajo juramento o incluso en el careo celebrado en la causa 132 de mayo de 1979, el recurrente declaró reiteradamente en su favor y lo que, siendo según él la verdad, más podía beneficiarle, sin que haya vestigios en las actuaciones de que fuera en ningún momento forzado o inducido a declarar contra sí mismo.

Por lo que respecta al derecho de presunción de inocencia, este Tribunal ha reiterado, como con acierto recuerda en sus alegaciones el Ministerio Fiscal, que cuando en la instancia judicial se produce una actividad probatoria y el resultado de tal actividad es apreciado por el órgano judicial en uso de su libertad de apreciación, como expresivo de la culpabilidad del antes presuntamente inocente, no puede entenderse vulnerado tal derecho, pues la presunción, que sólo lo es con el carácter de *iuris tantum*, queda destruida por la prueba apreciada libremente por el juzgador. En el caso presente es evidente que tanto en la información prejudicial como en la causa y en el expediente hubo varios actos probatorios, en cuya virtud y como consecuencia de su libre valoración por quienes estaban llamados en cada momento para valorarlos, quedó destruida la presunción de inocencia, por lo que tal derecho constitucionalizado en el art. 24.2 de la C.E. no ha sido aquí vulnerado. Lo que sucede es que el recurrente no coincide con la valoración de las pruebas hechas por quienes en momentos diversos le han juzgado, pero ello nada tiene que ver con la presunción de inocencia, sino que nos lleva al obligado examen de las dos primeras violaciones de sus derechos por él esgrimidas, que guardan estrecha relación con la prueba y con la defensa.

3. La denegación del careo en el expediente judicial parece constituir así el núcleo de su petición de amparo, pues de ahí deriva, según el recurrente, tanto la violación de su derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes a su defensa, como la violación de su derecho a la defensa o, lo que es lo mismo, la interdicción de la indefensión, ya que a su entender se le produjo indefensión al habersele denegado el careo por providencia (no recurrible) y no por Auto, que según él sí lo sería por el juego de los arts. 486 y 496 del CJM. Razonemos sobre si la denegación del careo y la forma en que tal denegación se produjo vulneraron o no las invocadas garantías constitucionales.

No hay ningún precepto en el Código de Justicia Militar respecto a si el expediente judicial puede considerarse, como sostiene expresamente el Ministerio Fiscal, como parte de un todo respecto a la causa judicial, pues los preceptos del Código sobre el expediente son escasos, muy densos en su redacción (en especial el muy fundamental art. 1.004) y no tan explícitos y claros como fuera deseable, por todo lo cual ni siquiera se tiene en cuenta el hecho, no necesario pero sin duda posible, de que la incoación de un expediente se produzca como consecuencia de la decisión de sobreseimiento de una previa causa por delito. Ahora bien, eso es lo que aquí ha sucedido, y en este caso el expediente deriva del mismo Decreto de 23 de junio de 1980 por el que se ordenó el

sobreseimiento, Decreto en el que se dice que “deben continuar las actuaciones con el carácter de expediente judicial”. Así las cosas, la unidad de las actuaciones, pese a la transformación de lo que fue causa sobre delito en expediente sobre falta grave es una realidad jurídica a tomar en cuenta y de la cual deriva, entre otras consecuencias, que el Juez Instructor del expediente, que fue la misma persona que actuó como Juez Instructor en la causa, considerara como no necesaria la repetición de un careo celebrado en aquélla. Conviene tener en cuenta además que la denegación del nuevo careo es expresamente razonada y apoyada en el hecho de que el primer careo no fue impugnado por el recurrente, sino que había “sido firmado por el interesado en conformidad”.

Aunque de su literalidad no se infiera así, el art. 1.004 del CJM, y, sobre todo, la interpretación directa del art. 24.2 de la C.E., permite que un órgano judicial pueda, en uso de su libertad razonable, negarse a admitir un medio de prueba propuesto por el enjuiciado sin que por ello y sin más se lesione su derecho del art. 24.2, que no obliga a que todo juez deba admitir todos los medios de prueba que cada parte entienda pertinentes a su defensa, sino los que el juzgador valore libre y razonablemente como tales.

Por último, está el hecho de que no se produjo la denegación por Auto sino por providencia, lo que según alega el recurrente le privó del recurso contra el Auto. A este respecto hay que decir que el art. 486 del CJM exige ciertamente que las resoluciones del Juez Instructor, consistentes en denegación de pruebas, deben revestir la forma de Auto, por lo que de ahí se deduce que hubo una infracción de la legalidad ordinaria por el hecho de que el segundo careo fue denegado por resolución dada en forma de providencia (la de 8 de septiembre de 1980). Ahora bien, aunque no hubo recurso contra la providencia denegatoria sí lo hubo frente al Decreto de 15 de octubre de 1980 por el que la autoridad militar había resuelto el expediente, y es de notar, como acertadamente destaca el Fiscal General del Estado, que tal recurso de queja, que no obra en autos y cuyo contenido y fundamentación no conocemos, pero en el cual se hizo valer la denegación de la prueba en cuestión, pues así se infiere del texto mismo del Auto de 17 de marzo de 1981, sí fue admitido, tramitado y resuelto por la Sala de Justicia del Consejo Supremo de Justicia Militar, y ello a pesar de que el art. 1.004 del CJM termina diciendo que la resolución de la autoridad judicial sobre el expediente ser firme. No nos toca interpretar la legalidad, sino la conformidad con la constitución del Auto y del expediente impugnados, y tampoco estamos obligados a valorar si la técnica de las compensaciones es jurídicamente la más correcta de las imaginables, pero es lo cierto que la sustitución de una providencia en el lugar de un Auto no fue en este caso motivo de lesión de ningún derecho fundamental y no en concreto del derecho a la defensa, como aduce el recurrente, que ha gozado a lo largo de todo este complejo asunto de varios recursos en instancias diferentes, incluido el de queja contra el Decreto de 15 de octubre de 1980, recurso que dio lugar al Auto de 17 de marzo de 1981, ahora impugnado.

#### FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don Carlos Cabañas Vicente contra al Auto de la Sala de Justicia del Consejo Supremo de Justicia Militar de 17 de

marzo de 1981, por presuntas violaciones contra el art. 24 de la Constitución producidas, a su juicio, en el expediente judicial 69 de mayo de 1980.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a once de mayo de mil novecientos ochenta y tres.