

ASSIGNATURA: Drets fonamentals

CODI: 21321

LLICENCIATURA: Dret

FACULTAT: Dret

- **El dret a la llibertat personal (art. 17 CE)**

- El concepte de llibertat i seguretat reconegut a l'art. 17 CE.
- Titularitat.
- Garanties constitucionals:
- Reserva de llei orgànica
- Respecte al contingut essencial
- Principi de proporcionalitat
- Supòsits legals de privació de llibertat
- La detenció i els altres supòsits de privació legal de llibertat
- Els drets del detingut
- El procediment d'*habeas corpus*.
- La presó provisional

- **El dret a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)**

- Característiques generals
- Estructura de l'article 24 CE i dret a la tutela judicial efectiva
- Caràcter i objecte
- Titularitat: subjecte actiu i passiu
- Contingut
- El dret de lliure accés a la jurisdicció
- La tutela declarativa
- La prohibició d'indefensió
- El dret a una resolució de fons fonamentada en dret
- El dret d'accés als recursos
- El dret a la tutela executiva i cautelar
- **El dret a les garanties processals (art. 24.2 CE)**
- Drets que despleguen la seva eficàcia en tots els ordres jurisdiccionals
- Dret al jutge ordinari predeterminat per la llei
- Dret a la defensa i assistència de lletrat
- Dret a un procés públic
- Dret a un procés sense dilacions indegudes
- Dret a un procés amb totes les garanties
- Dret a utilitzar els medis de prova pertinents per a la defensa
- Drets que despleguen la seva eficàcia només en l'àmbit penal i sancionador
- El dret a la presumpció d'innocència
- Els drets de l'acusat
- Dret a ser informat de l'acusació
- Dret a no declarar contra un mateix i a no confessar-se culpable
- **El principi de legalitat penal (art. 25 CE)**
- La legalitat criminal
- La legalitat penitenciari
- La legalitat sancionadora

TEMA 1. EL DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL (ART. 17 CE)

- El concepto de libertad y seguridad reconocido en el art. 17 CE.

El art. 17 CE reconoce el derecho a la libertad personal. La libertad personal protege a los ciudadanos frente a detenciones irregulares o arbitrarias.

Ésta es una materia de gran importancia práctica pq incide en la vida cotidiana de los ciudadanos (x ej. supuestos de privación de libertad: detención por presunta comisión de un delito; otras situaciones donde se puede limitar la libertad del individuo: controles de alcoholemia o cacheos policiales).

El art. 17 CE reconoce el Derecho a la libertad personal en los términos:

- *Tota persona té dret a la llibertat i a la seguretat. Ningú podrà ser privat de la seva llibertat, sinó amb l'observància del que estableix aquest art. i en els casos i en la forma prevists en la llei.*
- *La detenció preventiva no podrà durar més temps del que sigui estrictament necessari per a fer les indagacions per tal d'aclarir els fets i, en qualsevol cas, dins el termini màxim de setanta-dues hores, el detingut haurà de ser posat en llibertat o a disposició de l'autoritat judicial.*
- *Tota persona detinguda ha de ser informada immediatament i de manera que li sigui comprensible, dels seus drets i de les raons de la detenció, i no podrà ser obligada a declarar. Es garanteix l'assistència d'advocat al detingut en les diligències policials i judicials, en la forma que la llei estableixi.*
- *La llei regularà un procediment d'habeas corpus per tal de posar immediatament a disposició judicial tota persona detinguda il·legalment. També es determinarà per llei el termini màxim de durada de la presó provisional.*

Este art. tiene 4 párrafos con varias ideas y se estructura en 2 grandes bloques de temas:

A/ Existe un reconocimiento genérico del Derecho de libertad y seguridad.

B/ Se reconocen las garantías de la privación de la libertad: pq la libertad es un derecho de todas las personas y nadie puede ser privado de ella sin determinadas condiciones. Estas garantías son de 2 tipos:

1.- Una garantía sobre el tipo de norma: esta garantía que prevé los casos y la forma de privación de libertad significa que los supuestos de prohibición de libertad deben estar recogidos por una det. norma que es una ley (es aprobada por el Parlamento). Así, la privación de libertad sólo puede proceder en los supuestos previamente determinados por la ley.

2.- Una garantía sobre el órgano: se refiere al órgano al que se confiere la potestad a decidir que ha concurrido uno de los supuestos previstos legalmente para privar de libertad. Este órgano es el Poder Judicial.

Esta afirmación (PJ) debe matizarse pq la aplicación de las normas penales obligan a diferentes tramos temporales:

- Por una parte existe una privación de libertad sin intervención judicial. Es la detención y otros supuestos. Se trata de una privación de libertad que efectúa la Autoridad gubernativa (policía) que depende del Poder Ejecutivo. En estos casos, específicamente en la detención, el plazo máx. de detención preventiva no puede superar las 72h, el detenido tiene unos derechos y existe un mandato para que la ley regule el procedimiento del habeas corpus que es rápido y efectivo para conseguir que un juez verifique que la detención ha sido legal.
- Un segundo tramo es la privación de libertad con intervención judicial provisional. Es el caso de la prisión provisional o preventiva. Se da un periodo de tiempo que media entre la detención y la condena definitiva.

En este caso el art. 17 CE establece un plazo máx. para la prisión provisional que deberá regularse por la ley.

Haremos referencia al análisis casuístico del TC de los 2 grandes bloques de la estructura del art. 17 CE en relación al concepto de libertad y seguridad del art. 17.1 CE: la CE expone que toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad, ahora bien, no existe en este art. ninguna definición de lo que debe entenderse por libertad y seguridad. ¿Qué se entiende en la CE por libertad personal? En STC's el TC ha señalado en forma recurrente que significan los conceptos de libertad y seguridad del art. 17.1 CE:

- El TC entiende por libertad personal del art. 17 CE, la libertad física, es decir la ausencia de perturbaciones procedentes de la perturbación o de otras figuras similares (no es una libertad personal de actuación o una libertad general de autodeterminación, no es la libertad a secas).
- El TC ha dicho también que la seguridad personal es la conciencia de que nadie molestará nuestra existencia con injerencias o limitaciones arbitrarias en la forma en la que queremos organizar nuestra vida.

La caracterización de la libertad y seguridad personal significa para la jurisprudencia española que estos derechos del art. 17 CE protegen contra perturbaciones ilegales de la capacidad de actuar de una persona. El caso por excelencia es la detención. Además el TC ha puntualizado que éstos derechos protegen a los ciudadanos en el sentido físico pero no contra agresiones físicas, como x ej. vacunaciones obligatorias o la imposición de determinados tratamientos terapéuticos (suministrar asistencia médica cuando la vida de una persona corre peligro), en estos casos el derecho afectado no es la libertad personal sino el Derecho a la integridad física del art. 15 CE (STC TC 120/1990: caso que los presos del GRAPO hicieron una huelga de hambre con el fin que la Adm. Penitenciaria concentrara en un único centro a los reclusos que pertenecían a éste grupo; el TC declaró que el concepto de libertad personal significa la ausencia de detención y arrestos arbitrarios, y TC tb. matizó el alcance del Derecho de libertad personal señalado, que se trata de un derecho que no protege la libertad de rechazar los tratamientos terapéuticos como manifestación de la libre autodeterminación de la persona).

2. Titularidad

Éste derecho lo tienen todos los españoles y los extranjeros. No plantea problemas.

3. Garantías constitucionales

La libertad personal del art. 17 CE tiene garantías genéricas que prevé la CE para asegurar los Derechos Fundamentales. La CE prevé 3 grandes garantías:

- **La reserva de ley. Se refiere al tipo de norma y el modo en que se aprueba. Es la garantía formal.**
- El respeto al contenido esencial. Se refiere al núcleo del derecho. Es la garantía material.
- El Ppio. de proporcionalidad. Se refiere a la ponderación sobre qué debe primar en una determinada medida, si la libertad personal o la seguridad pública.

LA RESERVA DE LEY

La CE prevé que la privación de libertad sólo procede en supuestos previamente determinados. Esto significa:

- Que las personas sólo pueden ser privadas de libertad si se ha producido un hecho previamente recogido en una norma jurídica que justifique la privación.
- Pero no basta cualquier norma, es preciso que la norma jurídica que det. los supuestos en los que procede la privación de libertad sea una ley (es importante por la publicidad que da mayores garantías).

El fundamento de la reserva de ley en esta materia radica en que la libertad individual es un Ppio. básico de la convivencia y posiblemente el bien más preciado después de la vida. Y sólo el Parlamento que representa la voluntad popular puede det. en que caso se priva a alguien de libertad.

En el sist. español la reserva de ley es además una garantía específicamente reforzada por un hecho singular, es preciso que la ley que tipifique las posibles causas de privación de libertad sea una ley orgánica (art. 81 CE) (LO debe aprobarse por mayoría absoluta del congreso de los diputados, y, las materias que regula son los derechos y libertades fundamentales y otras).

Respecto a las leyes que prevén supuestos de privación de libertad, la jurisprudencia del TC español ha ido ganando precisión y claridad:

a.- En un primer momento el TC parecía mantener que era admisible que las normas penales privativas de libertad no tuvieran carácter orgánico.

b.- Más tarde el TC ha precisado que hay que diferenciar entre reserva de ley del art. 17.1 CE (libertad personal) y reserva de ley del art. 25.1 CE (Ppio. de legalidad penal). Para el TC la reserva del art. 25.1 CE no exige que las normas penales siempre revistan el carácter de orgánicas, sin embargo la ley que fije casos y formas de la privación de libertad debe entenderse como ley orgánica pq desarrolla el art. 17 CE.

En la STC 140/1.986 del TC se resolvía un recurso de amparo por una persona condenada como autor de un delito monetario previsto en la Ley de Régimen Jurídico de Control de Cambios. El TC estimó:

1) Que se había producido una vulneración del derecho fundamental a la libertad personal pq se impuso una pena de privación de libertad contenida en una norma que no reunía las condiciones constitucionalmente exigidas para ello: la vulneración del derecho radicaba en la imposición de una pena de arresto en aplicación de una ley (Ley sobre Control de Cambios) que era ordinaria, no LO. El TC español señala que la privación de libertad sólo puede producirse a través de Lo, la LO es una garantía adicional para los Derechos Fundamentales y la libertad personal es uno de ellos.

2) En segundo término el TC señala que la finalidad de la LO cobra toda su importancia en este caso: la LO exige unas mayorías reforzadas en materias de destacada importancia y los supuestos en los que los ciudadanos pueden ser privados de libertad es una de las materias en que más sentido cobra la existencia de una mayoría reforzada.

RESPECTO AL CONTENIDO ESENCIAL

El art. 53.1 CE dispone que la ley que regula el ejercicio de un derecho deberá respetar en todo caso su contenido esencial. La CE copió esta garantía de la Ley Fundamental de Bonn (constitución alemana) y con ella pretende que exista un núcleo del derecho, un haz de facultades que el legislador no puede tocar.

Es un tema muy complejo pq el TC ha tenido que ir delimitando cada Derecho Fundamental.

En el caso de la libertad personal, el contenido esencial tiene importancia por 2 razones:

1ª.- Por la amplitud y vaguedad del concepto de libertad y seguridad.

2ª.- Por la pluralidad de casos que puede afectar.

Esto hace imposible una ley que regule o desarrolle este derecho.

La forma en que la legislación afecta al derecho a la libertad personal es de un modo negativo, significa que lo

afecta cuando se prohíbe algo (x ej. formarían parte del contenido esencial: manifestaciones de libertad que ninguna ley pueda prohibir o actividades que puedan dar lugar a la privación de libertad).

El TC español no ha entrado en cual es el contenido de este derecho, sólo ha hablado y muy por encima del contenido esencial del art. 17 CE en materia de derechos del detenido, en concreto en la asistencia letrada: STC 196/87 caso Ley Enjuiciamiento Criminal y la designación de abogado de oficio:

- Dispone que deberá designarse de oficio al detenido para que lo asista en las primeras diligencias criminales.
- El problema es que la designación de oficio es una cuestión de confianza con el cliente y al TC se le planteó si la libre elección de abogado formaba parte del contenido esencial del derecho a la asistencia de abogado del detenido. El TC usó 2 criterios para ver si se cumplía o respetaba ese contenido esencial:
 - Examinar si se trata de facultades o un conjunto de derechos que hacen reconocible un derecho.
 - Ver si se respeta la parte del contenido del derecho que es absolutamente necesario para proteger de forma efectiva los intereses que tutela ese derecho.
- Conforme a los 2 criterios, el TC estimó que la esencia/núcleo del derecho a la asistencia letrada no está en la modalidad de la designación del abogado, sino en la efectividad de la defensa (proteger al detenido con asistencia técnica) y ello se garantiza de forma equivalente con un abogado de oficio o con un letrado de libre designación.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

Junto a la reserva de ley y el contenido esencial, la restricción de los Derechos Fundamentales y de la libertad personal, sólo puede ser legítima si la restricción es proporcional, es decir, si hay una ponderación adecuada entre la libertad personal y las medidas que limitan o restringen la libertad personal.

El Ppio de proporcionalidad exige valorar 3 aspectos; es una especie de test que siguen el TC y el TEDH:

- ver si la finalidad es legítima.
- ver el carácter necesario de la medida.
- ver si los medios elegidos son proporcionados para los fines que se quieren conseguir.

Ver si la finalidad es legítima:

Por lo común, las limitaciones del derecho a la libertad tienen una finalidad amparada constitucionalmente en la seguridad pública. Por tanto las medidas restrictivas de la libertad personal pueden tener un medio restrictivo como éste, pero eso no significa que esas medidas sean constitucionales pq pueden ser excesivas y por tanto no proporcional. (X ej. conducir a una persona a dependencias policiales para su identificación tiene una finalidad legítima, pero tendremos que ver si es o no una medida legítima).

Ver el carácter necesario de la medida:

No sólo basta que una medida sea legítima, debe ser necesaria ! control de necesidad.

La exigencia en la necesidad de la medida significa que debe tratarse del medio menos lesivo o gravoso y por tanto ver si se admiten que no existen otros medios más eficaces.

Ésta idea ha sido reiterada en contundencia por el TC en el caso de la STC 341/1.993 sobre la ley de seguridad ciudadana: se resolvía un recurso de inconstitucionalidad y diferentes cuestiones de inconstitucionalidad

contra la ley 1/1.992 sobre protección de la seguridad ciudadana, donde se dispone que los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado podían requerir en el ejercicio de sus funciones de indagación y prevención, la identificación de las personas. Sino se legitima la identificación por cualquier otro medio, los agentes, para impedir la comisión de un delito o falta, podían requerir a quienes no podían ser identificados que les acompañara a las dependencias policiales para realizar las diligencias de identificación por el tiempo imprescindible.

El TC entendió que esta medida era proporcionada. Requerir a una persona desplazarse a dependencias policiales para su identificación no sólo era un fin legítimo (seguridad pública) sino que era una medida necesaria pq no existían otros medios menos lesivos para asegurar la identidad de aquellas personas que no podían identificarse. El TC señaló que era constitucional asegurar la identificación de las personas cuando no exista otro medio, incluso mediante la privación de su libertad.

Ver si los medios elegidos son proporcionados para los fines que se quieren conseguir

Es la relación medios-fines. No basta que la finalidad sea legítima y la medida necesaria, es preciso también que los medios elegidos sean proporcionados respecto a los fines exigidos ! control de proporcionalidad. El medio utilizado no debe ser desproporcionado para la finalidad que persigue (no debe ser excesivo).

En el caso de inseguridad ciudadana se examinó si la medida era o no excesiva, el TC dijo que la orden\requerimiento de desplazamiento a dependencias policiales con fines de identificación no sólo es una finalidad legítima (seguridad pública), no sólo tiene un carácter necesario (no existían otros medios menos lesivos para identificar una persona), sino que además la medida era constitucional sólo si la privación de libertad con fines de identificación afectaba a personas no identificadas de las que razonada y fundadamente podía presumirse que iban a infringir la legalidad.

4. Los supuestos legales de privación de libertad

4.1 DISTINCIÓN ENTRE DETENCIÓN Y OTROS SUPUESTOS DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD

La privación de libertad de una persona puede tener diferentes causas y una duración diversa: unas horas o unos días en caso de privación preventiva por policías y otros (detención) o, más duradera en la pérdida prolongada de libertad que acuerde un juez hasta su enjuiciamiento penal (prisión provisional\preventiva).

La detención es la causa más habitual de privación de libertad, el caso más común es la detención por los agentes de la policía en el caso de una infracción penal (casos regulados en la LECrim).

Existen otros supuestos de privación o limitación de libertad distintos de la detención, son casos en los que las autoridades obligan a los particulares a hacer algo que no desearían hacer. Estos casos están regulados en normas sectoriales y son los supuestos de: solicitud de identificación por la policía (identificación-retención), internamiento de extranjeros y enfermos psiquiátricos, los cacheos, o los controles de alcoholemia. Estos supuestos se conocen técnicamente como zonas intermedias entre la libertad y la detención.

¿Pq es importante la distinción entre detención y otros supuestos de privación de libertad? Por 2 motivos:

- Pq TEDH y TC español han admitido la existencia de modalidades de privación de libertad diferentes de la detención.

En una primera STC del TC 98/1.986 del caso Hernández Roderó, dijo el TC en un interdicto que no podían existir zonas intermedias entre la detención y la libertad.

Esta doctrina ha sido matizada en STC 341/1.993 sobre seguridad ciudadana, admitiendo supuestos diferentes

de la presunta comisión de un delito para privar de libertad.

- Para saber que garantías son aplicables a las zonas intermedias a las situaciones que no son detención.

Las situaciones que no son detención tienen las mismas garantías constitucionales de la libertad personal (reserva de LO, respeto al contenido esencial y el Ppio. de proporcionalidad) pero no siempre tienen las garantías de la detención (plazo máx. 72h., ser informados de sus derechos y de las razones de la detención, o asistencia letrada). ! Por tanto una cosa son las garantías constitucionales de la libertad personal (art. 17.1 CE) y otra cosa son las garantías de la detención (art. 17.2,3 CE).

En suma, existen otros supuestos de privación de libertad que no son la detención y corresponde al legislador con las garantías señaladas (reserva LO) prever esos casos. Supuestos que no tienen pq tener en todo caso las garantías de la detención. La detención ha sido por excelencia e históricamente el supuesto más claro de privación de libertad, hoy existen otros supuestos de privación de libertad que son habituales en la sociedad moderna.

4.2 LA FIGURA DE LA DETENCIÓN

La detención es la causa más habitual de privación provisional de la libertad, es la forma típica y la que reviste mayor intensidad.

La detención plantea 3 problemas:

- ¿Cuándo se produce una detención?
- ¿Quién practica la detención?
- ¿Cómo garantizar que una detención es constitucional?

¿Cuándo se produce una detención?

La detención no cabe en términos generales, sólo en los supuestos previstos por las leyes, y en particular por la LECrim (arts. 498 – 501).

De forma muy sucinta las causas previstas por la LECrim son:

- La comisión de un delito en sus diferentes momentos.
- La sospecha de la comisión de un delito ! detención del delincuente en fraganti, fuga de un establecimiento penal, situación de procesamiento o condena en rebeldía.

¿Quién practica la detención?

La detención es un caso de privación de libertad sin intervención judicial y por ello debe rodearse de las máx. garantías.

El supuesto normal es la detención gubernativa, que es la practicada por los Agentes y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Frente a ésta detención está la detención de particulares, en que cualquier persona puede detener en los casos previstos por la ley.

La detención que hacen los particulares debe tener unos requisitos específicos:

- No pueden detener por sospecha de un delito pq está reservada a los Agentes de la Autoridad Pública.

- Caso Agentes Privados ! la ley de seguridad privada establece que los vigilantes de seguridad sólo podrán poner inmediatamente a disposición de los miembros de la Fuerza de Seguridad Públicas a los presuntos delincuentes, no pueden interrogarlos.
- A la práctica es habitual que vigilantes privados detengan personas en sus dependencias durante cierto tiempo para registrarlos e interrogarlos, pero es una práctica ilegal hasta la fecha.

¿Cómo garantizar que una detención es constitucional?

La CE no dice cuando se puede practicar una detención pq lo hace la LECrim, ni dice quien la puede practicar.

La CE se preocupa de las garantías de la detención. Ésta tiene garantías generales y garantías específicas:

Garantías generales: del derecho de la libertad personal (art. 17.1 CE)

- Reserva de LO.
- Contenido esencial.
- Ppio de proporcionalidad.

Garantías específicas: (arts. 17.2 y 17.3 CE)

- Duración máxima de 72 horas.
- Informar sobre las razones de la detención.
- Informar sobre los derechos de la persona detenida.
- Asistencia letrada.

Es importante destacar que sin estas garantías la detención es ilegal.

Se incurre por parte de la autoridad pública en detención ilegal, los agentes por responsabilidad penal.

Es una de las causas por las cuales el detenido puede instar el Habeas Corpus.

4.3 OTROS SUPUESTOS DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD

1.- IDENTIFICACIÓN-RETENCIÓN

La restricción de la libertad más importante que no es la detención, es la figura de la llamada identificación-retención.

La casi totalidad de las legislaciones europeas prevén que la policía pueda pedir a cualquier persona que se identifique y en caso de que ésta la rehuse o la identificación no esté clara, puede retenerla para poder actuar contra ella.

En estos casos hay que diferenciar:

- La identificación que no está acompañada de retención. Se obliga a una persona a hacer algo o se le impide marcharse durante un tiempo.
- **La identificación acompañada de retención si no es posible la identificación. En este caso es una forma de privación de libertad pero no llega a detención, no concurren todavía los requisitos de la detención, ya que no se trata de una privación de libertad pre-ordenada a la acusación de una infracción penal.**

La constitución de esta figura ha sido tratada por el TC.

Ésta figura está prevista en la Ley de Protección y Seguridad Ciudadana (art. 20) (LOPSC) que fue impugnada ante el TC y fue objeto de la STC 341/1.993.

El TC ha matizado en qué casos procede y qué garantías son de aplicación en éste caso:

Procede:

La obligación de requerir a un ciudadano su identificación no es una facultad genérica de la policía, no es una facultad incondicional, sino que está ligada al cumplimiento de las funciones de prevención y represión del delito y las infracciones.

Lo más relevante de esta figura es poder retener a una persona y llevarla a las dependencias policiales sino se consigue la identificación requerida. Ésta facultad de retención está sometida a más requisitos que la mera identificación. La LPSC exige que para llevar a dependencias policiales sea necesario la prevención y/o la sanción de delitos e infracciones.

¿Cuándo se puede llevar a cabo la detención? Arts. 20.2 y 20.3 LPSC.

El TC ha perfilado aún más este art. 20 LOPSC: la conducción a dependencias policiales no puede dirigirse a cualquier persona que no haya podido ser identificada pq la gravedad de la medida y su falta de proporcionalidad la harían inadmisibles. Ésta figura solo puede dirigirse a:

- **las personas de las que razonada y fundadamente pueda presumirse que se hallan en disposición actual de cometer un delito.**
- **o a aquellas personas igualmente no identificadas que hayan incurrido ya en una infracción.**

Sólo con estos requisitos la detención puede ser constitucional.

El TC ha señalado que la retención sólo autoriza a privar de libertad a los sujetos a efectos de identificación, el TC ha insistido en este punto.

La LOPSC no permite interrogar ni investigar sobre más extremos que los relativos rigurosamente a la identificación. Las diligencias no pueden exceder de lo estrictamente encaminado a la obtención de datos como el nombre o domicilio. Si el policía excediese estos límites, la retención se convertiría en detención, pero en una detención ilegal.

Una cosa distinta es que una vez que culmina con éxito la identificación, la policía resuelva retener al ya identificado. En tal caso podrá procederse a la detención pero ésta deberá ir precedida de todos los requisitos (informar al detenido de los motivos de su detención y de sus derechos).

Garantías de la persona afectada por identificación-retención

Esta figura fue cuestionada ante el TC pq se decía que privaba a una persona de libertad al margen de las garantías previstas en el art. 17.2 y 17.3 CE.

Sobre este tema el TC puntualizó:

- **Las garantías previstas en art. 17.2 y 17.3 CE son las garantías de quien se ve afectado por una detención (garantías del detenido).**
- **Estas garantías del art. 17.2 y 17.3 CE deben modularse en otros casos de privación de libertad**

que no son la detención.

El TC analizó en esta STC 341/1.993 si cada una de las garantías del art. 17.2 y 17.3 CE previstas para la detención eran aplicables a la figura de la identificación-retención:

1º Analiza el límite temporal: la LOPSC (art. 20) dice que el acompañamiento a dependencias policiales durará el tiempo imprescindible ! es un concepto jurídico indeterminado y al respecto el TC ha dicho que el hecho que el legislador no haya previsto un límite temporal de forma expresa no es inconstitucional, pero ha puntualizado que en ningún caso ese límite podrá ser el de las 72 horas previsto para la detención.

En el anteproyecto de la LOPSC se entendían 6 horas; actualmente se entiende que el tiempo de la identificación-retención será el imprescindible e inferior al tiempo máx. previsto para la detención.

2º Garantía de información inmediata al detenido: el TC ha señalado que la persona requerida a acompañar a la policía a dependencias policiales debe ser informada de modo inmediato y comprensible de las razones pq se le requiere.

TC señala que, aunque es esta STC 341/1.993 de la LOPSC sólo se exige que los motivos consten en un libro-registro, es obligatorio informar al requerido de los motivos de la conducción a dependencias policiales ya desde el primer momento. TC no ha entrado en si es preciso informar de los motivos que instan a solicitar la detención.

3º No obligación de declarar y asistencia letrada: TC ha dicho que no son aplicables en este caso. No resulta imprescindible que la identificación de una persona haya de llevarse a cabo con presencia de abogado, ya que ésta es una garantía que tiene su razón de ser en asegurar la corrección de los interrogatorios en los que pueda ser sometida.

2.- INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS

Extranjero es toda persona no de la UE.

Es otro supuesto de privación de libertad sobre el cual se ha pronunciado el TC.

La Ley de Extranjería prevé el internamiento de extranjeros en determinados casos:

- Aquellos en los que se les deja en frontera (no se les permite la entrada en España).
- Casos en que se les abre o tramita un expediente de expulsión.

¿Pq el internamiento de extranjeros? ! en España desde 1.978 se puede meter una persona detenida en comisaría mientras dura la investigación de un delito con un máx. de 72 horas.

El extranjero que es expulsado por infracción de las normas de extranjería, mientras se tramita el expediente de expulsión, la policía no lo puede meter en locales de detención o prisión. Por ello la Ley creó los centros de internamiento de extranjeros.

En 1.985 se hizo la primera legislación de extranjería que creó estos centros de internamiento de extranjeros que continúan hoy ! de estos centro se dijo, según la legislación española que: la Autoridad gubernativa puede pedir al juez el internamiento, que no pueden ser centros de carácter penitenciario y que el tiempo será máx. de 40 días.

Ésta primera regulación fue recurrida ante el TC al prever una privación de libertad muy superior a las 72

horas. El Defensor del Pueblo presentó un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de Extranjería. El caso se resolvió en la STC 115/1.987, es una STC interpretativa del TC que entendió que la regulación y creación de estos centros era constitucional en la medida en que fuera interpretada esa Ley tal y como se dispone en la STC. En esta STC 115/1.987 el TC señaló los siguientes requisitos:

- El internamiento tiene carácter excepcional ! sólo se realizará en casos imprescindibles para asegurar la expulsión.
- La decisión sobre el internamiento corresponde al juez por resolución motivada a la vista de las circunstancias de cada uno de los extranjeros a los que se solicite el internamiento.
- La duración del internamiento ha de ser la menor posible sin que pueda superar los 40 días.
- El internamiento se realizará en locales que no tengan el carácter de penitenciarios (pq el extranjero no ha cometido ningún delito).
- El extranjero sometido a internamiento mantiene todos sus derechos: derecho a la defensa; derecho a los recursos, incluido el Habeas Corpus; derecho a la asistencia médica; o comunicación con sus familiares o amigos.
- Las condiciones de internamiento deberán estar en todo momento bajo control judicial.

(La realidad sin embargo es distinta pq una cosa es lo que dice la Ley y otra la efectividad de esa Ley).

3.- CONTROL DE ALCOHOLEMIA

Otro supuesto de privación de libertad son los controles que pueden realizar los Agentes Públicos a los conductores de vehículos automóviles para comprobar si conducen bajo la influencia de bebidas alcohólicas.

Negarse, constituye un delito penado de 6 meses a 1 año de prisión. Es un tipo penal constitucional pq así lo ha dicho el TC.

El TC ha declarado en reiteradas ocasiones la admisibilidad de este tipo de restricción de libertad, x ej. en la STC 22/1.982: donde el TC resolvía un recurso de amparo presentado por una persona que había sido condenada como autor responsable de un delito de conducción de vehículo motor bajo bebida alcohólica. El conductor había sido parado para un control de alcoholemia y la prueba resultó positiva, éste comentó que se había violado su libertad personal. El TC señaló 3 aspectos:

- No es posible comparar el control de alcoholemia con la detención.
- El control de alcoholemia es un sometimiento legítimo a las normas de policía. Sometimiento al que puede verse incluso obligado una persona sin la previa existencia de indicios de infracción.
- No hay una vulneración de declaración contra uno mismo pq éste control de alcoholemia no constituye una declaración en sentido procesal/profesional estricto, sino una pericia de resultado incierto.

4.- INTERNAMIENTO EN ESTABLECIMIENTOS PSIQUIÁTRICOS

Otro de los casos de privación de libertad que ha dado lugar a diversas STC del TC es el internamiento en establecimientos psiquiátricos.

El TC Español ha recogido en este punto la Doctrina del TEDH (caso Winterwerp) donde se establece con claridad los requisitos del internamiento en centros psiquiátricos para que éste sea constitucional y legítimo:

- Debe tratarse del internamiento realizado y autorizado por un juez.
- La perturbación mental debe haber sido comprobada médicamente de forma objetiva.
- La perturbación debe tener un carácter o magnitud que justifique ese internamiento al no poder vivir libremente esa persona en libertad.

- La perturbación mental debe ser efectiva y actual pq el internamiento no puede prolongarse salvo que persista la situación de perturbación que le impida la vida en libertad.

Ésta es la Doctrina del TC, los criterios. Pero la realidad es complicada (x ej. en casos de toxicomanías) y el juez deberá analizar cada caso concreto según el Ppio. de proporcionalidad.

5.- EL ARRESTO PARA ASEGURAR EL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES LEGALES

La privación de libertad puede tener como causa asegurar el cumplimiento de det's. obligaciones legales. Este supuesto abarca numerosos casos, x ej uno de ellos es el arresto del quebrado.

El arresto del quebrado, previsto en la LEC, representa la privación de libertad de una persona para que haga frente a sus obligaciones civiles.

Sobre este caso se ha pronunciado el TC en STC 178/1.995 ! se trataba de una cuestión de inconstitucionalidad donde el juez planteaba al TC si en la LEC esta figura era contraria a la CE al imponer una medida consistente en la limitación de la libertad individual de una persona. El TC ha señalado al respecto 2 cosas (para que esta figura sea constitucional):

1/ La necesidad de que el quebrado esté disponible en su domicilio para lo que sea necesario durante el proceso de quiebra es una medida justificada para los intereses de la masa de acreedores.

2/ La duración de la privación de libertad en que consiste el arresto del quebrado debe ser sólo la indispensable para conseguir esa finalidad.

6.- CACHEOS Y REGISTROS

Otros supuestos de limitación de la libertad de una persona son las conductas policiales, muy habituales en el quehacer cotidiano, que pueden requerir a las personas sospechosas de delito o infracción para que se paren, se las pueda cachear y registrar.

Estas conductas policiales normalmente necesarias para perseguir, luchar y prevenir la delincuencia, han dado lugar a muchas sentencias en Derecho Comparado, pero en España hay poca jurisprudencia y es un tema bastante confuso.

CACHEOS :

La legislación española no prevé de forma expresa esta figura.

La normativa aplicable está en la LO 2/1.986 de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y en la LOPSC ! estas dos leyes habilitan a los Agentes Públicos para realizar las operaciones necesarias para reprimir delitos o infracciones. Una actuación caprichosa, de ser así, puede constituir un delito tipificado en el CP (art. 542) como obstaculización de derechos cívicos.

En España se ha planteado en un par de veces si las paradas y cacheos pueden constituir un delito contra la libertad personal. El TC se ha pronunciado en 2 providencias (! la providencia es un acto por el que se declara que una demanda de amparo carece de contenido constitucional y no entra en la decisión sobre el fondo. No tiene publicidad) :

- Las diligencias de cacheo no entrañan la privación de libertad, pues las inevitables molestias de estas diligencias constituyen un sometimiento legítimo a las normas de policía en general y a la función preventiva e indagatoria de hechos delictivos.

- TC ha establecido las condiciones para que la parada y el cacheo sean legítimos: debe ser realizado por funcionarios (Agentes de la Autoridad Pública) legalmente autorizados durante el tiempo mín. imprescindible. E incluso, una persona puede ser obligada a cachearla sin la previa existencia de indicios de infracción.

El TS ha recogido esta jurisprudencia del TC.

El TC ha dicho que el derecho a la libertad no se ve afectado por las diligencias de cacheo, pero conviene recordar que tales diligencias están sometidas al Ppio. de proporcionalidad.

Esta línea del TC ha sido muy criticada pq es muy cuestionable que la libertad personal no sea afectada por el cacheo. Son resoluciones dictadas con mala conciencia, pq el TC es consciente que las prácticas pueden afectar a la libertad personal pero opina que son necesarias en las sociedades actuales.

REGISTROS:

Pueden ser de dos tipos:

Registros de personas: suelen suceder después del cacheo. El cacheo es solamente exterior, mientras que el registro está orientado a la búsqueda interior de personas con la finalidad de indagación de un delito.

En España existe una jurisprudencia contradictoria en materia de registros. El TC no se ha pronunciado sobre el tema, pero sí lo ha hecho el TS:

- Por una parte existe una línea jurisprudencial en el que se inscribe el caso Donoso (STS 12/1993) donde el TS admitió que es posible que la, policía pare y registre a personas sospechosas de llevar drogas. El TS entendió que cacheo y registro podían ser sinónimos.
- Otra línea jurisprudencial se inscribe en el caso Bilbao (STS 18/1993) donde la policía había parado a un vehículo y registrado sus ocupantes encontrando cocaína. En este caso el TS entendió que se trataba de una prueba ilícita pq se había violado el art 17 CE y que en realidad se trataba de una detención sin las garantías constitucionales, una detención ilegal, de modo que el registro sólo hubiera sido válido previa detención.

Registros de vehículos: éstos pueden darse para reprimir delitos. Los agentes de policía establecen controles destinados a parar y a registrar a cuantos vehículos pasen por allí, así como interrogar a sus ocupantes.

En España esta práctica tiene cobertura en la LOPSC (art. 19.2). En estos casos la legislación española establece:

- No se trata de una práctica incondicionada, los controles sólo proceden cuando la finalidad sea el descubrimiento y detención de los partícipes en un hecho delictivo que cause alarma social. Los controles sólo pueden practicarse cuando sean indispensables y no con carácter general.
- La LOPSC prevé las facultades sociales derivadas del establecimiento de dichos controles: se puede identificar a las personas, registrar los vehículos y proceder al control superficial de los objetos personales para comprobar que no se llevan sustancias o instrumentos prohibidos o peligrosos.

4.4 GARANTÍAS DE LA DETENCIÓN: DERECHOS DEL DETENIDO

La detención es el supuesto más importante de privación de libertad diferente de la condena penal, históricamente y en la actualidad.

Los arts. 17.2 y 17.3 CE se centran en las garantías de los detenidos; son una serie de derechos:

- Derecho a ser informado de los motivos de la detención y de los derechos que le asisten.
- Derecho a no declarar contra si mismo.
- Derecho a reconocimiento médico.
- Derecho a que la detención no se prolongue por un tiempo máx. de 72 horas.
- Derecho a la asistencia de abogado.
- Derecho a ser asistido de intérprete.
- Derecho a la comunicación.

Veremos 4) a 7) por la mayor jurisprudencia del TC.

Derecho a que la detención no se prolongue por un tiempo máx. de 72 horas:

El art. 17.2 CE establece que la detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos y, en todo caso, en el plazo máx. de 72 horas el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial.

Con ello se asegura un límite máx. para que una persona pueda permanecer bajo custodia policial.

Debe señalarse que el plazo máx. señalado constitucionalmente previsto no es en realidad 72 horas, éste es el límite máximo; de esta manera es inconstitucionalmente admisible que realizado el esclarecimiento de los hechos se mantenga la detención gubernativa, desde el momento en que las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos finaliza la detención carece de fundamento constitucional.

La prolongación de la detención preventiva más allá del tiempo estrictamente necesario puede tener una consecuencia práctica muy importante: convierte la detención en detención ilegal pq se ha producido una vulneración del art. 17 CE y permite instar el procedimiento del *Habeas Corpus* sin tener que esperar a que pasen las 72 horas para que la policía ponga a la persona a disposición judicial.

El plazo para la detención puede ser más amplio en otros casos, en concreto en los delitos cometidos por elementos terroristas y bandas armadas ! en estos casos el art. 520 bis LEC posibilita que la detención se prolongue 48 horas más. Así, en estos casos el límite máx. es de 5 días. Esta previsión ha sido declarada constitucional por el TC español, concretamente en el caso de la STC 199/1987. En estos supuestos la prórroga debe ser solicitada al Juez mediante motivación motivada dentro de las primeras 48 horas de la detención y el Juez tiene que autorizarla en las 24 horas siguientes.

Derecho a la asistencia de abogado:

Una de las garantías centrales de la detención es el derecho a la asistencia letrada (art. 17.3 CE).

Una STC paranigmática sobre la asistencia de abogado al detenido es la STC 196/1987, que es la STC sobre la LECrim. y la designación de abogado de oficio. La LEC prevé la designación de abogado de oficio para asistir al detenido en las primeras diligencias policiales.

El TC ha abordado dicho tema y ha señalado 2 aspectos:

- El objeto de la asistencia letrada es asegurar con la presencia de abogado que los derechos constitucionales del detenido sean respetados: que no sufra coacción o trato incompatible con su dignidad y que tendrá el debido asesoramiento técnico sobre la conducta a observar en los interrogatorios, incluido el derecho a guardar silencio. En resumen, para garantizar que no se produzcan falsas confesiones.
- El punto conflictivo de esta legislación es la imposición obligatoria de un abogado de oficio a los detenidos por determinados delitos, en concreto los casos de presos incomunicados. TC ha señalado al respecto que la regla general es que el detenido puede elegir a su abogado, pero la esencia del derecho de asistencia letrada

no está en la modalidad de la designación del abogado, sino en la efectividad de la defensa, es decir, en proteger al detenido con asistencia técnica y esto se garantiza de forma equivalente con un abogado de oficio o de libre designación.

El TC español ha seguido la doctrina del TEDH, en concreto en el caso *Artico*, donde el TC ha dicho que la libre elección de abogado no forma parte del contenido esencial del derecho a la asistencia de abogado.

El TC además ha puntualizado que la gravedad de ciertos delitos y que la posibilidad que bandas armadas se sirvan de esta figura para facilitar la huida de cómplices o la destrucción de pruebas es, lo que hace que la LECrim impida la libre elección de abogado en determinados supuestos.

Derecho a ser asistido de intérprete:

El art. 520.2 LECrim reconoce el ser asistido gratuitamente por un intérprete cuando se trate de extranjero, o, no se comprenda o se hable español.

El TC ha señalado (STC 174/1987) que este derecho puede ser ejercido por españoles cuando aleguen verosímelmente su ignorancia del castellano.

Derecho a la comunicación:

El art. 520.2B LECrim añade a los derechos del art. 17.3 CE el derecho a que se ponga en conocimiento del familiar o persona que desee el hecho de la detención y el lugar de custodia en que se halle el detenido en cada momento.

La interpretación de dicho precepto y el ejercicio del derecho que en él se reconoce no plantea en principio ningún tipo de problema.

Lo que sí plantea problemas es la excepción de dicho derecho en caso de personas detenidas que lo hayan sido como presuntos partícipes en delitos relacionados con banda armada o terrorista ! en estos casos se puede abordar la incomunicación que tiene que ser solicitada por la Autoridad gubernativa al Juez.

El TC ha señalado que esta medida es constitucional dada la especial naturaleza y gravedad de los delitos para los cuales esta excepción está prevista.

5. El procedimiento del *habeas corpus*

El art. 17.4 CE dispone que la ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente.

Se trata de una novedad en el Derecho español de origen británico.

El procedimiento del *habeas corpus* está regulado en la LO 6/1984 y tiene 2 importantes características, rapidez y sencillez:

- Es un procedimiento lo suficientemente rápido como para conseguir la inmediata verificación judicial de la legalidad y de las condiciones de la detención.
- Y es un procedimiento sencillo para que sea accesible a todos los ciudadanos, ya que es posible la convergencia verbal y no es necesaria la comparecencia de abogado o procurador.

Los principales aspectos del procedimiento del *habeas corpus* tal y como se derivan de la LO 6/1984 son:

- Es un procedimiento enfocado exclusivamente a determinar la legalidad de la detención. Será ilegal la detención cuando:
 - No concurren los supuestos legales ni se cumplan las finalidades y requisitos exigidos por las leyes.
 - Estar detenido por un plazo superior al señalado por las leyes y no serle respetados sus derechos durante la detención.
 - Estar internado ilícitamente en cualquier establecimiento o lugar.
- La autoridad judicial competente es el Juez de instrucción del lugar en que se encuentre la persona privada de libertad.
- La legitimación para instar este procedimiento es amplísima. La LO 6/1984 no exige ni siquiera que se inste el procedimiento, sino que contempla la posibilidad que el propio Juez de instrucción lo inicie de oficio. Pero el supuesto normal es que el procedimiento se inste por: el privado de libertad, su cónyuge o persona análoga, ascendientes, descendientes, hermanos, su representante legal en el caso del menor de edad o incapacitado, el Ministerio Fiscal y el Defensor del Pueblo.
- La tramitación del procedimiento del *habeas corpus* es la siguiente:
 - El procedimiento se inicia por un escrito donde deben constar los datos mín's (identificación solicitante, lugar donde está, autoridad y motivo de la privación de la libertad)
 - La LO obliga a la autoridad gubernativa o funcionario público a poner inmediatamente en conocimiento del Juez la solicitud del *habeas corpus*.
 - A continuación, el Juez deberá examinar si concurren los requisitos para su tramitación y si así sucede el Juez dirá que la persona privada de libertad sea llevada ante él. La persona privada deberá ser llevada por el Ministerio Fiscal, agente o funcionario público al Juez para que éste pueda tomar las siguientes decisiones:
 - Puede archivar las actuaciones, lo que significa la legalidad de la privación de la libertad y por tanto su continuación.
 - Puede acordar la puesta en libertad del detenido si cree que fue detenido ilegalmente.
 - Puede acordar que continúe la situación de privación de libertad pero modificando las circunstancias.
 - Puede acordar que la persona privada de libertad sea puesta inmediatamente a disposición judicial si ya hubiere transcurrido el plazo legalmente establecido para su detención.

El TC se ha ocupado del procedimiento del *habeas corpus* en más de una 20ena de STCs.

La STC más importante que trata este procedimiento desde una perspectiva general es la STC 98/86 sobre el caso Hernández Rodero ! en este caso el TC resolvía un recurso de amparo donde los demandantes alegaban que habían sido detenidos de forma ilegal. El TC matizó que el procedimiento del *habeas corpus* juzga sólo la legitimidad de un sistema de privación de libertad, el Juez sólo puede decidir sobre la privación de libertad del detenido ilegalmente y acordar su inmediata puesta en libertad, no otras consecuencias.

El TC matiza también sobre el *habeas corpus* 2 extremos:

- La garantía del *habeas corpus* se aplica también a quienes sean detenidos en virtud de su pertinencia a bandas armadas, terrorismo, etc.
- El TC ha recordado la pertinencia del *habeas corpus* respecto a los extranjeros: ante la negativa del Juez de Instrucción de incoar un procedimiento de *habeas corpus* instado por extranjeros en situaciones de detención gubernativa antes de ser devueltos a su país, el TC ha señalado de forma reiterada que el Juez debe controlar la legalidad de la privación de libertad del extranjero.

6. La prisión provisional

La detención es una privación de libertad provisional. En ocasiones es necesario que esa privación de libertad se prolongue mientras se resuelve el correspondiente procedimiento, en tales casos se habla de prisión provisional o preventiva.

El art. 17 CE presta muy poca atención a la prisión provisional, sólo se dice que la ley determinará el plazo máx de la prisión provisional (art. 14.4 CE). La ley es la LECrim que ha hecho mucho más que desarrollar el plazo máx (arts. 502 y ss.)

La legislación española dice sobre la prisión provisional:

- Respecto a la autoridad competente para decretar la prisión provisional, ésta sólo puede ser acordada por un Juez, únicamente el Juez Instructor o el que forme las primeras diligencias.
- Respecto a las circunstancias exigidas para la prisión provisional, éstas serán las de los casos previstos por la ley (art. 503 LECrim) y son supuestos que han de determinarse conforme a determinados criterios, deben concurrir 4 circunstancias:
 - Constancia de la existencia de un hecho que presente las consideraciones de delito.
 - Antecedentes del inculpado.
 - Características del delito como circunstancias del hecho, la alarma social que provoca el caso.
 - Comparecencia o no del inculpado en las citaciones judiciales.
- Respecto al tiempo máx., el art.17 CE solo dice que la ley determinará el plazo de duración. De la gravedad del delito y su pena, la LECrim hace depender la duración. La resolución judicial por la que se acuerda prisión provisional debe estar adecuadamente motivada, siendo los requisitos especialmente estrictos cuando se trata de mantener y prolongar la prisión.

El TC se ha pronunciado en casi 50 STC's y a través de ellas ha ido elaborando una detallada jurisprudencia sobre los aspectos más relevantes de esta figura.

Los aspectos más relevantes en que el TC se ha pronunciado sobre esta figura son:

- Naturaleza de la prisión provisional ! el TC ha puntualizado que la prisión provisional es una figura de naturaleza constitucional a pesar de que la CE disponga que la ley determinará el plazo para la prisión provisional. La prisión provisional no es una figura de configuración legal, es una figura constitucional (caso Sotos STC 128/1995).
- Individualidad del Juez de Instrucción para decretar la prisión provisional ! la LECrim atribuye al Juez de Instrucción la facultad para declarar la prisión provisional.

La constitucionalidad de esta atribución fue cuestionada ante el TC. En concreto el recurrente entendía que la acumulación de la instrucción y la decisión acerca de la prisión provisional, hacía perder al Juez la imparcialidad objetiva exigible en el ejercicio de toda función jurisdiccional. Al respecto el TC español ha señalado que la separación de la función instructora y la facultad de decretar la prisión provisional, puede reforzar la imparcialidad del Juez, pero no es contraria a la CE. De este modo la función de instrucción y la facultad de decretar la prisión provisional por un mismo Juez es compatible con la CE.

- Finalidad de la prisión provisional ! la prisión provisional sólo está justificada por la necesidad de asegurar el proceso y la ejecución del fallo. Si tales riesgos no existen, no debe decretarse la prisión provisional.

Así lo ha señalado el TC en el caso Sotos donde ha puntualizado que con la prisión provisional no puede perseguirse otra finalidad que no sea la de asegurar la celebración del juicio a través del cual se tendrá que determinar la culpabilidad o la inocencia del procesado. Cualquier otra finalidad supone una vulneración de los derechos a la libertad personal y de la presunción de inocencia (x ej. con la prisión provisional no puede

perseguirse anticipar la pena o propiciar la obtención de pruebas con las declaraciones de los imputados).

- Cuales deben ser las condiciones de la prisión provisional ! (STC Sotos)
 - La prisión provisional sólo puede decretarse en los casos que están expresamente previstos en la ley (Ppio de legalidad).
 - La prisión provisional es una medida excepcional pq supone la privación de libertad de una persona inocente (Ppio de excepcionalidad). Tanto en su adopción como en su mantenimiento la prisión provisional tiene que ser concebida como una medida de aplicación excepcional.
 - La prisión provisional debe ser revisada si cambian las circunstancias que la motivaron (Ppio de provisionalidad).
 - El Juez tiene que ponderar en cada caso concreto las circunstancias que concurren para la adopción de la prisión provisional, tanto las objetivas (características y gravedad de la pena) como las subjetivas (arraigo familiar, profesional y social, y medios económicos). Todos estos puntos deben quedar reflejados en el auto judicial por el cual se decreta la prisión provisional.
- La motivación de la decisión ! El TC es muy exigente en el control de la motivación del auto que decreta la prisión provisional. Es así pq la prisión provisional es una medida particularmente gravosa para uno de los derechos más importantes de la persona como es la libertad personal. La ausencia de motivación suficiente es una vulneración del derecho a la libertad personal.

El control del TC se extiende a 2 aspectos:

- Constatar la existencia de motivación.
- Examinar la consistencia de la misma para asegurar que la privación de libertad se ha producido tras una ponderación por parte del Juez de todas las circunstancias que justifican la adopción de la medida. Esa ponderación debe quedar reflejada en el auto por una argumentación que no sea arbitraria, que sea fundada razonablemente, completa y acorde con los fines de la institución. Estas exigencias valen no solo para el auto que acuerda la prisión provisional inicial, sino también para el auto que acuerda la prórroga de la misma (la motivación de la decisión que puede ser suficiente para decretar inicialmente la prisión provisional, puede no ser suficiente para prorrogarla).
- Plazo de la prisión provisional ! La CE sólo dice que la ley fijará el plazo máx de duración de la prisión provisional.

Estos plazos están fijados en la LECrim (art 504). Los plazos fijados pueden ser menores siempre que las circunstancias del caso no justifiquen el mantenimiento de la prisión provisional.

La decisión inicial del Juez donde impone un det plazo no sólo es revisable sino que debe ser revisado siempre que las circunstancias así lo exijan. En este sentido cabe destacar la STC sobre el caso Sotos con la que el TC inició una línea jurisprudencial de mayor exigencia para que las decisiones de mantenimiento de la prisión provisional sean igualmente rigurosas que para aquellas que acuerdan inicialmente dicha medida.

TEMA 2. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL

0. Introducción

Hasta ahora hemos explicado la privación de libertad personal sin condena penal, donde el protagonismo lo tiene el art. 17 CE.

El art. 25 CE recoge la privación de libertad con condena penal. Este art reconoce el Ppio de legalidad

en el Derecho sancionador, penal o administrativo.

Art. 25 CE:

1. Ningú pot ser condemnat o sancionat per accions o omissions que en el moment de produir-se no constitueixin delictes, falta o infracció adm, segons la legislació vigent en aquell moment.

2. Les penes privatives d llibertat i les mesures de seguretat restaran orientades veres la reeducació i la reinserció social i no podran consistir en treballs forçats.

El condemnat que estigues complint pena de presó gaudirà dels drets fonamentals d'aquest Capítol, llevat d'aquells que es trobin limitats expressament pel contingut del veredict de condemnatori, pel sentit de la pena i per la llei penitenciària. En qualsevol cas, tindrà dret a un treball remunerat, als beneficis corresponents de la Seguretat Social, i a l'accés a la cultura i al desenvolupament integral de la personalitat.

3. L'Adm civil no podrà imposar sancions que directament o subsidiàriament impliquin privació de llibertat.

¿Qué contiene el art. 25 CE? (estructura y contenido) ! se organiza en 3 grandes bloques:

- Ppio de legalidad en materia penal.
- Ppio de legalidad en materia sancionadora.
- Ppio de legalidad en materia penitenciaria.

El Ppio de legalidad en materia penal: significa que sólo puede existir condena por acciones u omisiones que sean delito. Es decir, privación de libertad por condena penal, cosa que sólo será posible si está previsto en la ley vigente (art 25 CE).

El Ppio de legalidad en materia sancionadora: la Adm goza de potestad sancionadora y puede condenar por falta o infracción administrativa (art. 25.1 CE). Y además la CE regula el alcance de esa potestad pq dice que la Adm Civil no podrá imponer penas de privación de libertad (art. 25.3 CE).

El Ppio de legalidad en materia penitenciaria: los derechos del condenado estarán limitados en el sentido de la Ley Penitenciaria (art. 25.2 CE).

Ppio de legalidad penal y sancionadora:

Este Ppio alcanza a toda pena o sanción impuesta por los Poderes Públicos.

En un caso, son condenas penales que pueden acarrear la privación de libertad; y en el otro caso, es la activ sancionadora de la Adm que puede acabar con distintos tipos de sanciones administrativas.

Las STCs más completas sobre este Ppio de legalidad son: el caso CRESPI 133/1987 y el caso de los Casinos Mallorca 42/1987 ! En estas 2 STCs se perfilan las 3 grandes exigencias de este Ppio: ley escrita, ley cierta y ley previa.

- Ppio de legalidad penal

Tradicionalmente se ha considerado que este Ppio es muy importante pq afecta directamente a la libertad.

Tal y como ha señalado el TC este Ppio recoge la regla nullem crimen, nulla pena, sine lege.

Este Ppio implica una doble garantía:

- formal ! es la relativa al rango de las normas que tipifican delitos.
- Material ! se traduce en la exigencia de una predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes.

GARANTÍA FORMAL:

El TC español ha señalado de forma reiterada que el Ppio de legalidad en materia penal se traduce en una reserva absoluta de ley. Esto significa 2 cosas:

- Debe ser una ley aprobada por las Cortes Generales. No es admisible, por lo tanto, la intervención del Decreto-ley ni la remisión por parte de la ley a un reglamento para su desarrollo.
- Esta reserva de ley absoluta significa en materia penal una reserva de LO cuando la pena que se contempla es privativa de libertad.

La reserva de ley en estos términos no impide las llamadas leyes penales en blanco ! éstas son leyes en que la conducta prohibida o la sanción aplicable no se recogen íntegramente, sino que remiten a otra norma para la descripción completa de la conducta y de la sanción.

El TC ha puntualizado las condiciones para que las leyes penales en blanco sean constitucionales y admisibles. Estas condiciones son:

- Que el reembo normativo sea expreso.
- Que esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la ley.
- Que la ley señale la pena y contemple el núcleo esencial de la prohibición.
- Que proporcione la certeza para precisar suficientemente la conducta prohibida.

Las condiciones para la constitucionalidad de las leyes penales en blanco han estado estereotipadas en la STC 127/1990 sobre el caso Vargas:

El sr. Vargas había sido condenado por imprudencia con la consecuencia de daños por acción temeraria. Ordenó que pusieran en marcha una maquina que provocó que se vertieran dets productos que provocaron la muerte de dets especies ! En este caso se le aplicó una ley penal en blanco en que se le imponía una pena superior al arresto e indemnización por acción temeraria que provocó la vertida de productos dañinos que podían perjudicar la vida animal de alrededor ! El TC no planteó problemas a esta norma y afirmó la constitucionalidad de este tipo de leyes penales en blanco con los requisitos vistos.

GARANTÍA MATERIAL:

Sobre la garantía material, además de la existencia de una ley escrita (norma con det rango), el Ppio de legalidad penal exige que exista una ley previa y cierta.

Ley previa es la existencia de una ley anterior del hecho que se sancione, ley que esté vigente cuando se efectúe la acción que se quiera sancionar/penar.

La existencia de ley cierta implica el Ppio de tipicidad y el Ppio *Non Bis In Idem*:

Ppio de tipicidad:

Significa que la acción y la consecuencia de la sanción están previstos en la ley penal. Así, si una acción u

omisión no está contemplada por el legislador como delito, esa acción u omisión no es un tipo delictivo y merecerá reprocho social pero nada más.

Significa tb una interpretación y aplicación concreta de las normas penales. La función de interpretar y aplicar la legislación vigente corresponde a los Jueces y tribunales españoles; el TC no puede sustituirlos, esos sí, una aplicación incorrecta de la legislación puede llevar a la infracción del Ppio de legalidad y por tanto un recurso de amparo ! (art. 25 CE) ¿Cuándo una mala interpretación de una norma penal puede llevar a un recurso de amparo? El TC nos ha dado un canon de actuación del Juez, como debe actuar:

- No es constitucional la analogía in malam parte, desfavorable para el acusado, una interpretación que impida la interpretación extensiva de las normas penales ! Esto significa un límite a la activ del Juez penal pq le sujeta estrictamente a la previsión normativa y le veta una activ interpretadora que le pudiera convertir en legislador.
- El TC ha señalado que un Juez no puede aplicar imprevisiblemente una norma penal ni apartarse del tenor literal del precepto o hacer una interpretación extravagante del mismo en contra de los Ppios Grales del Derecho.

Así lo ha señalado en la STC 167/2001 del caso Castro ! el Sr. Castro, alcalde de un pueble de Galicia, fue condenado por impedir el ejercicio de los derechos fundamentales de un ciudadano al que no invocó para que asistiese a las reuniones de una fundación pública de un centro cultural municipal. El TC le otorgó el recurso de amparo. El alcalde, alega una interpretación defectuosa de la norma penal, pq la norma penal está pensada para donde se rige la participación política, y la fundación no se considera ser política sino cultural. El TC aplica este art. 25 CE, interpretación y aplicación defectuosa.

Ppio *Non Bis In Idem*:

Impide enjuiciar 2 veces una misma conducta.

Este Ppio nace en el Ordenamiento penal: una vez que han sido enjuiciados unos hechos, no es posible repetir el enjuiciamiento por esos mismos hechos.

En palabras del TC no es posible que autoridades del mismo orden y distintos procedimientos enjuicien la misma conducta, pq ello implicaría una reiteración inadmisibile del ejercicio del *ius poniendi* estatal, que resultaría contradictorio con la presunción de inocencia.

2. Ppio de legalidad sancionadora

El Ppio de legalidad no sólo se proyecta en materia penal, sino que tb recae sobre la potestad sancionadora de la Adm.

El art. 25.1 CE habla del delito, falta o infracción adm.

2.1 LA PROYECCIÓN DEL PPIO DE LEGALIDAD SOBRE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Las exigencias del Ppio de legalidad en materia penal no son plenamente trasladables cuando hablamos de la potestad sancionadora de la Adm. Son exigencias matizadas por la diferente naturaleza de las sanciones penal y adm.

GARANTÍA FORMAL:

La reserva de ley en materia penal es absoluta.

En el caso de la potestad sancionadora de la Adm esta exigencia se relativiza y no se trata de una reserva de ley absoluta. Ello responde a que la propia diversidad de la actuación adm y la variedad de ámbitos a los que se extiende, hacen casi imposible que una ley previa detalle rigurosamente las conductas y las sanciones correspondientes. ! Esto significa según el TC que el alcance de la reserva de ley no puede ser tan estricto respecto a las infracciones y sanciones adms, como con relación a las penales:

- Esto significa por una parte que no toda infracción y toda sanción debe estar exhaustivamente detallada en una ley (x ej el Tc ha admitido decretos-leyes).
- Pero por otro lado sí significa la necesidad que la activ sancionadora de la Adm tenga cobertura de rango legal.

Así es posible la remisión legal a un reglamento, pero no cabe el ejercicio de la potestad sancionadora basada exclusivamente en reglamentos que no traigan causa de una ley previa (evidentemente nunca caven los reglamentos independientes).

Así lo ha señalado el TC en el caso Casinos Mallorca (STC 42/1987) : este caso se trataba de un recurso de amparo donde el demandante, que representaba Casinos Mallorca, fue objeto de una multa por infracción de un reglamento de casinos de juego. El TC dio amparo pq entendió que la medida era contraria a las exigencias constitucionales, al tratarse de una reglamentación carente de toda base legal.

GARANTÍA MATERIAL:

Es la exigencia de una predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes (estas exigencias del Pio de legalidad penal rigen igual en el Ppio de legalidad sancionadora) ! El legislador debe det cuales son las infracciones adms para que los ciudadanos conozcan las consecuencias.

En este Ppio de legalidad sancionadora rige el Ppio *Non Bis In Idem* ! aunque la aplicación de este Ppio se puede dar en el procedimiento penal, su aplicación gral se produce cuando recae una duplicidad de sanciones (penal y adm) por un mismo hecho y un mismo sujeto. En tales casos el Ppio *Non Bis In Idem* excluye la posibilidad de esta duplicidad de sanciones aún cuando se trate de autoridades de diferente orden.

Existe una excepción: es el caso que exista entre la Adm y el sujeto una relación de supremacía especial (ej. funcionarios o concesionarios) que justifique el que la sanción penal se añada a la adm ! Así lo ha señalado el TC en el caso falsa alarma de bomba, STC 77/1983 donde se trataba el caso de una persona que llamó al Gobierno civil de Cádiz y dijo que en una det hora explotaría un artefacto. Se detectó la llamada que pertenecía al propietario de un local, pero la llamada la hizo su yerno. Sin embargo se le aplicó al propietario del local una sanción de 500.000 pesetas, pero el TC declaró que el Ppio *Non Bis In Idem* det una interdicción de la duplicidad de sanciones adms y judiciales de unos mismos hechos.

2.2 LOS LÍMITES MATERIALES Y FORMALES DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Las previsiones del art. 25.1 CE, tal y como han sido desarrolladas por la jurisprudencia del TC, imponen tb otros límites a la activ sancionadora de la Adm, ya que el Ppio de legalidad no agota los Ppios constitucionales aplicables a la potestad sancionadora de la Adm.

La potestad sancionadora de la Adm está sometida a 2 límites:

- **Límite material !** Consiste en la prohibición expresamente recogida en el art. 25.3 CE de que las sanciones admns impliquen directa o indirectamente penas privativas de libertad.

La potestad sancionadora de la Adm se limita a aquellas sanciones que no afectan al derecho de libertad, ni originaria ni sustitutoriamente.

La privación de libertad sólo puede ser consecuencia de una decisión judicial en aplicación de un proceso.

Si la CE prohíbe que la Adm civil imponga sanciones que directa o subsidiariamente impliquen privación de libertad, indirectamente está admitiendo que sí pueda imponerlas la Adm militar ! únicamente cuando la sanción adm es impuesta por la Adm militar, dicha sanción puede suponer la privación de libertad. Esto está previsto en el régimen disciplinario militar regulado en la LO de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas.

- **Límite formal !** La potestad sancionadora debe reunir dets requisitos formales que se traducen en la obligación de respetar los derechos de la defensa reconocidos en el art. 24 CE : la Adm queda obligada, por tanto, a informar de la existencia de un procedimiento sancionatorio, de los motivos de dicho procedimiento y de dar audiencia al interesado.

Por otra parte la potestad sancionadora de la Adm está supeditada al Poder Judicial, esta supeditación se manifiesta en la posibilidad de revisión jurisdiccional del ejercicio de dicha potestad, y por tanto, esto significa la prevalencia de las resoluciones judiciales sobre las adms.

Hay que recordar que el ejercicio de la potestad sancionadora de la Adm tb está limitado por el Ppio *Non Bis In Idem*, lo que significa la exclusión de la duplicidad de sanciones por un mismo hecho, y por tanto, que se impide la sanción adm cuando ya se haya producido una judicial (TC caso falsa alarma de bomba STC 77/1983).

3. Ppio de legalidad penitenciaria

El art. 25.2 CE reconoce el Ppio de legalidad penitenciaria : el condenado a pena de prisión que esté cumpliéndola debe gozar de los derechos fundamentales de acuerdo con las limitaciones que prevea la regulación penitenciaria.

Este Ppio significa que la activ penitenciaria se ejercerá con las garantías y dentro de los límites que fija la ley.

Existe la posibilidad que la Adm penitenciaria imponga sanciones a un preso. Este tema ha sido abordado por el TC en el caso Egurrola (STC 2/1987) ! en este caso se resolvía un recurso de amparo donde el demandante (sr. Egurrola) actuaba contra acuerdos de la prisión que le imponían una sanción al recurrente de aislamiento en una celda. El recurrente alegó que la sanción prevista en regulación penitenciaria era una pena de privación de libertad adicional que le imponía la Adm civil. El TC dijo:

- Que existía una norma con cobertura legal.
- Que la sanción de aislamiento en celda es una sanción que pueden imponer legítimamente las autoridades penitenciarias. Así, la Adm civil no puede imponer sanciones de privación de libertad, pero el aislamiento en celda no era una privación de libertad, sino un cambio en las condiciones de prisión de aquel que ya había perdido la libertad.

TEMA 3. DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

0. Introducció

El art.24 CE reconeix el Dret a la tutela judicial efectiva:

1.Tothom té dret a obtenir la tutela efectiva dels jutges i dels tribunals en l'exercici dels seus drets i interessos legítims, sense que, en cap cas, pugui haver-hi indefensió.

2.Tothom té dret al Jutge ordinari predeterminat per la llei, a ser defensat i assistit per un lletrat, a ser informat de l'acusació formulada contra ell, a un procés públic sense dilacions indegudes i amb totes les garanties, a utilitzar els mitjans probatoris pertinents per la defensa pròpia, a no declarar contra si mateix, a no confessar-se culpable i a la presumpció d'innocència.

La llei regularà els casos en els quals, per raó de parentiu o de secret professional, no s'estarà obligat a declarar respecte de fets presumptament delictius.

Este derecho es una proyección de la separación de poderes ! existe un Poder Judicial y como consecuencia existe un derecho de todas las personas a acceder a los juzgados y tribunales para que éstos resuelvan los conflictos en los que los ciudadanos sean partes.

El art.24 CE era llamado anteriormente el precepto estrella, pq es el art que más jurisprudencia constitucional ha producido. Más del 80% de recursos de amparo son de invocación del art.24 CE.

El art.24 CE ha afectado a todas las leyes procesales en España ! en unos casos se ha producido una reforma total, y, en otros casos (más numerosos), las leyes ya existentes deben interpretarse conforme a este art y en la forma en la que el TC lo ha interpretado.

El art.24 CE es, por tanto, una norma cabecera en el derecho procesal español, pq todas las normas procesales de cualquier orden (civil, laboral, adm...) son desarrollo del art.24 CE y deben interpretarse conforme al mismo.

¿Qué contiene el art.24 CE? Se estructura en 2 grandes bloques:

- Derecho a la tutela judicial (art 24.1 CE)
- Garantías del proceso (art 24.2 CE)
- Derecho a la tutela judicial:

Hace referencia a la función de los jueces y tribunales desde una perspectiva gral, esto es, como garantía de todos los derechos e intereses de las personas:

1º.- El acceso al proceso mismo, y

2º.- El acceso a la tutela declarativa (= derecho a ejercitar una exposición dialéctica de sus posiciones) y el derecho a la tutela ejecutiva y cautelar (= derecho a que la adopción se cumpla y que las medidas aseguren el fallo).

- Garantías del proceso:

Este precepto hace referencia a la función de los jueces y tribunales desde una perspectiva particular: se garantiza la tutela judicial efectiva a través de una serie de instrumentos procesales que despliegan su eficacia en el proceso.

Algunas de estas garantías o instrumentos procesales se despliegan en todo tipo de procesos (x ej: juez

predeterminado por ley; derecho al proceso público) y otras corresponden exclusivamente al proceso penal (x ej: derechos del acusado a no declarar contra si mismo y a no declararse culpable).

Aunque estos 2 bloques se hallen íntimamente relacionados, los trataremos separadamente: art 24.1 CE ! Tema 3

art 24.2 CE ! Tema 4

- Características generales de este derecho

El reconocimiento constitucional del derecho a la tutela judicial es muy escueto: el art.24 CE se limita a decir que todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses, sin que, en ningún caso pueda producirse indefensión.

Por esta razón, este derecho, más que ningún otro, debe sus perfiles y contenido a la jurisprudencia del TC: abundantes STCs que han ido definiendo el contenido y delimitando el contorno de este precepto.

¿Cuáles son las características gales de este derecho? El TC ha señalado:

- El derecho a la tutela judicial es un derecho de contenido complejo, tiene un contenido genérico y un contenido específico:

Contenido genérico ! es un derecho de los ciudadanos a que un juez dirima un conflicto entre ellos.

No hay un derecho a decisiones judiciales acertadas. Los jueces y tribunales deberían emitir resoluciones acertadas, pero la CE no enuncia un derecho al acierto del juez.

Contenido específico ! hay 3 grandes contenidos o derechos específicos:

- Acceso a los jueces y tribunales.
 - Derecho a obtener 1 fallo.
 - Derecho a la ejecución del fallo.
- El derecho a la tutela judicial debe ser interpretado conforme a determinados Ppios ! son líneas de interpretación constantes en la jurisprudencia del TC en este derecho.

Un resumen se encuentra en la STC 102/1984 del caso Leggio ! Líneas:

El anti-formalismo :

El TC ha rechazado el excesivo formalismo de las normas procesales.

Las normas procesales y los requisitos de procedimiento que abundan en la legislación procesal son instrumentos al servicio de la tutela judicial y, por ello, dets formalismos no pueden obstaculizar el ejercicio de este derecho.

Interpretación pro accione o más favorable :

Esto significa buscar la interpretación de las normas que resulte más favorable para la efectividad del derecho a la tutela judicial.

Para ello, el TC recurre constantemente a la exigencia de proporcionalidad. La proporcionalidad exige

que en caso de incumplimiento u omisión de un requisito procesal, el efecto provocado sea proporcional a la causa.

Prohibición de arbitrariedad :

Es una línea tendente a eliminar en las resoluciones judiciales cualquier inicio de arbitrariedad. Por ello, el TC ha insistido reiteradamente en que el art.24 CE implica la necesidad de motivación de las resoluciones judiciales.

2. La titularidad del derecho a la tutela judicial efectiva

La titularidad de este derecho es muy amplia ! el TC ha reconocido de forma expresa que tienen derecho a la tutela los nacionales, los extranjeros y las personas físicas y jurídicas.

3. Contenidos específicos del derecho a la tutela judicial

Este derecho es un derecho de contenido complejo.

Es el derecho a que un juez dirima un conflicto entre ellos.

Este derecho tiene 3 contenidos específicos:

- Derecho a los jueces y tribunales: el derecho de libre acceso a la jurisdicción.
- Derecho a obtener un fallo: tutela declarativa.
- Derecho a la ejecución de la STC: el derecho a la tutela ejecutiva y cautelar.

A/ EL DERECHO DE LIBRE ACCESO A LA JURISDICCIÓN

El 1er contenido del derecho a la tutela judicial en un orden lógico es el acceso a la jurisdicción, a los jueces y tribunales.

Este acceso se concreta en el derecho a ser parte en un proceso y poder promover una activ jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas.

Se trata del momento inicial del ejercicio del derecho del que dependen todos los momentos posteriores. Por esta razón, el TC considera que éste es el momento en que la protección del derecho tiene que ser más fuerte.

¿Cuáles son las proyecciones concretas del libre acceso a la jurisdicción?:

- La interpretación amplia de la legitimación:

Los jueces y tribunales tienen la obligación de interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales usen para atribuir la legitimación activa para acceder a los procesos judiciales.

El rechazo de una acción basada en una interpretación restrictiva de las condiciones establecidas para su ejercicio, representa una vulneración del art.24 CE.

- La elección de la vía procesal:

El acceso a la jurisdicción exige que se haga por las vías legalmente establecidas, lo que incluye la obligación de dirigirse al órgano jurisdiccional competente.

No se vulnera la tutela judicial efectiva, en el caso en que se acude a otro órgano diferente y éste lógicamente se declara incompetente.

- Inadmisión de la demanda sólo en dets casos:

La causa que frecuentemente impide acceder a la jurisdicción es la inadmisión de la pretensión, que se insta por motivos diferentes de la falta de competencia del órgano.

El TC ha acotado las posibilidades de inadmisión, exigiendo una serie de requisitos para que sean constitucionalmente válidas y satisfagan el derecho a la tutela judicial efectiva:

1.- La causa de inadmisión debe estar legalmente prevista, debe tratarse de un motivo expresamente contemplado por la ley.

El legislador no puede establecer arbitrariamente las causas de inadmisión, éstas deben ser proporcionales a la finalidad perseguida por las normas procesales (! la ordenación del proceso).

2.- La resolución de inadmisión ha de ser una resolución razonada del órgano jurisdiccional.

Cuando el órgano jurisdiccional aprecia la concurrencia de una causa de inadmisión legalmente prevista, ha de exponer razonadamente su interpretación, una interpretación que debe ser la más favorable para el derecho.

B/ LA TUTELA DECLARATIVA

El derecho a la tutela judicial efectiva protege también la tutela declarativa, esto es el derecho a ejercitar una exposición dialéctica de las respectivas posiciones.

El TC ha reconocido 3 grandes proyecciones de esta tutela declarativa:

- Prohibición de indefensión.
- Derecho a una resolución de fondo fundamentada en derecho.
- Derecho a los recursos.

PROHIBICIÓN DE INDEFENSIÓN:

En el curso del proceso el punto más importante del derecho a la tutela judicial efectiva es no sufrir indefensión.

El TC ha delimitado el concepto de indefensión en numerosas STC's:

- Por una parte la prohibición de indefensión significa tener la oportunidad de defender las propias posiciones en todo proceso judicial que afecte a derechos o intereses propios.
- Por otra, significa un mandato al legislador para promover la defensa mediante la correspondiente contradicción, el derecho a exponer lo que cada uno crea oportuno para su defensa.

La indefensión puede ser causada por cualquier acción u omisión del juez que comporte la infracción de una norma procesal, siempre que tal infracción prive o limite los medios de defensa de una de las partes del proceso ! Para que exista indefensión debe producirse la concurrencia de 2 elementos:

Elemento subjetivo ! consiste en la acción u omisión de un órgano judicial.

Elemento objetivo ! debe ser la infracción de una norma procesal.

La concurrencia de estos 2 elementos es lo que puede provocar la privación del ejercicio del derecho a la defensa, pero, es necesario que esa privación sea de entidad suficiente como para que se note en el resultado. Por esta razón, la indefensión tiene que ser demostrada ! quien considere que se la ha producido indefensión no sólo tiene que alegar que se ha producido una vulneración de una norma procesal por parte del juez, sino que además tiene que probar que dicha infracción le ha privado del derecho a la defensa y como consecuencia de ello le ha ocasionado un perjuicio real y efectivo.

Por esta razón, el TC ha dicho que la indefensión es un concepto material (¡no formal!) ! no resulta suficiente, para que pueda apreciarse una indefensión con relevancia constitucional, con que haya tenido lugar una vulneración meramente formal de las normas que rigen el proceso. Para que tenga alcance constitucional es necesario que se produzca el efecto material de la indefensión, el perjuicio.

El TC entiende que se ha producido ese efecto material cuando se dan las siguientes circunstancias:

1.- Que se acredite que la infracción de la norma procesal ha producido privación o limitación del ejercicio del derecho de defensa. Algo que tiene que traducirse en un perjuicio material para el interesado, es decir, tiene que haber una repercusión real sobre sus posibilidades efectivas de defensa y contradicción.

2.- Que la privación o limitación de las posibilidades de defensa no sea imputable a quien la alega.

La negligencia o la falta de diligencia del justiciable o de su abogado o procurador, conduce al TC a afirmar que no hay indefensión si el interesado no ha hecho uso de todos los instrumentos que el OJ pone a su disposición para poner de manifiesto ante el órgano judicial la privación o limitación del ejercicio del derecho a la defensa.

Además, corresponde a las partes intervinientes en un proceso mostrar la debida diligencia, sin que pueda alegar indefensión quien se coloca a si mismo en tal situación.

La prohibición de indefensión planea a lo largo de todo el proceso:

A/ FASE INICIAL:

La prohibición de indefensión se refiere al tema de los actos jurisdiccionales de comunicación, singularmente a los emplazamientos de las partes del proceso.

Este aspecto es el más presente en la jurisprudencia del TC. La doctrina del TC ha subrayado desde el ppio la importancia de estos actos de comunicación procesal a los interesados, desarrollando una interpretación no formalista para lograr la eficacia de las comunicaciones.

Generalmente la exigencia de cumplimiento estricto en los actos de comunicación se incluye en la interdicción de la indefensión entendida de forma amplia como la ausencia de defensa; que resulta imposible la defensa si el interesado desconoce la existencia del proceso.

Caso SPIE S.L., STC 227/1994 ! Se trataba de un recurso de amparo interpuesto ante el TC por la sociedad SPIE S.L. donde se alegaba vulneración del art.24 CE. Los trabajadores de la S.L. presentaron una demanda contra la misma, ya que estaban en excedencia y entendieron que no habían sido readmitidos en sus puestos de trabajo. Se envía la demanda a una dirección que la empresa había abandonado meses antes. Se planteaba la cuestión de que el demandante no había sido convenientemente emplazado a juicio donde fue condenado. El TC dice que el órgano jurisdiccional

debe utilizar todos los medios a su alcance para exigir el emplazamiento personal de los posibles demandados y además señala que el emplazamiento personal por correo certificado y con acuso de recibo es una forma ordinaria de comunicación expresamente admitida en el proceso laboral. Pero en este caso, la sociedad en cuestión no llegó a recibir la comunicación postal, no se buscaron otros domicilios y no se intentó la notificación personal. Por estas razones, el TC otorgó el amparo a causa de la indefensión que sufrió el demandante pq se le había privado de la posibilidad de intervenir en el juicio y, por tanto, de expresar su opinión.

B/ FASE CENTRAL:

La prohibición de indefensión tb se proyecta en esta fase de manera especial. Fase de defensa de las partes, de sus respectivas posiciones, a través de los medios que se consideren más convenientes a su derecho.

De esta manera, el TC ha reconocido que se produce indefensión en los siguientes supuestos:

- Cuando se priva a las partes de la posibilidad de hacer valer sus derechos, o, cuando se sitúe a una de las partes en una posición prevalente sobre la contraria, ya sea por un motivo no previsto por la ley o aún cuando esté legalmente previsto, sea irracional o desproporcionado.
- Cuando no se suspende el juicio concurriendo una causa justificada para ello.
- Cuando no se prevé de intérprete a quien por ser sordo-mudo está incapacitado para seguir el proceso.
- Cuando no se impide que surjan efecto en los tribunales documentos de carácter tributario si previamente no ha sido satisfecho su importe.

DERECHO A UNA RESOLUCIÓN DE FONDO FUNDADA EN DERECHO:

El contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva, en palabras del TC, es obtener una resolución sobre el fondo ! esto significa:

Por una parte, obtener una resolución, pero no forzosamente que recoja las pretensiones del demandante. Este derecho se satisface con la obtención de una resolución de fondo sea ésta favorable o desfavorable.

Si el derecho a la tutela judicial no consiste en la obtención de una resolución favorable, sí tiene que consistir en obtener una declaración motivada, razonable, congruente y basada en derecho.

- Declaración motivada ! requisito de motivación:

Se exige para todas las sentencias y todas las decisiones judiciales. El juez tiene que explicar pq lo que dice la norma lo lleva a una det conclusión.

El TC ha señalado pq es necesaria esa fundamentación de las resoluciones judiciales. Se ha pronunciado al respecto en el caso de la aseadora STC 22/1994. Así el TC ha señalado que la fundamentación es necesaria para :

- 1.- Para garantizar la posibilidad de control de la STC por los tribunales superiores, incluido el TC.
- 2.- Para lograr la convicción de las partes en el proceso sobre la justicia y la corrección de una decisión judicial.
- 3.- Para garantizar una resolución carente de arbitrariedad, algo que solo puede hacerse si la STC

expone las consideraciones que llevan a subsumir un supuesto en una norma.

El derecho a la motivación es, por tanto, un derecho subjetivo de las partes en el proceso.

El ejercicio de este derecho ha sido matizado por el TC en el siguiente sentido ! el derecho a la motivación no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos que las partes puedan plantear sobre la cuestión que se decide. Y además, deben considerarse motivadas aquellas resoluciones judiciales que se apoyen en razones que permitan conocer cuales han sido los criterios jurídicos esenciales que han fundamentado la decisión.

- Declaración razonable ! requisito de razonabilidad:

Deriva de la exigencia de la motivación.

La motivación no tiene pq ser exhaustiva, pero sí razonable, pq como señala el TC una aplicación de la legalidad manifiestamente irrazonada/irrazonable no puede considerarse fundada en derecho, y lesiona, por tanto, el derecho a la tutela judicial efectiva (X ej esto sucede en los casos en los que la resolución judicial contiene contradicciones internas o errores lógicos que hacen de ella una resolución manifiestamente irracional o contradictoria, y por ello, carente de motivación).

Así lo ha señalado el TC en la STC 22/1994 donde se trataba el caso de una trabajadora de FECSA, clasificada inicialmente como aseadora y posteriormente como auxiliar-operario, pero cuyo salario estaba por debajo de dicha categoría. Los tribunales ordinarios no le dieron la razón a la mujer y el caso llegó al TC que señaló que en la STC de los tribunales ordinarios existía un razonamiento pero era arbitrario pq los tribunales ordinarios se abstuvieron de aplicar normas que previamente habían declarado aplicables.

- Declaración congruente ! requisito de congruencia:

De la exigencia de motivación tb se deriva la necesidad de congruencia.

La congruencia se puede vulnerar tanto por el fallo como por la fundamentación jurídica del mismo.

El Ppio de congruencia exige que el juez o tribunal de una respuesta a las cuestiones suscitadas por las partes a lo largo del proceso de forma motivada y fundada en derecho.

El TC diferencia 2 tipos de incongruencia:

- Incongruencia activa: falta de adecuación entre la petición de las partes y lo concebido por el juez.
- Incongruencia omisiva: omisión sobre alguna cuestión esencial para el desenlace del proceso.

En la jurisprudencia del TC español la congruencia aparece ligada al tema de la reformatio in peius (reforma peyorativa) ! es una modalidad de incongruencia procesal. Una figura que consiste en la situación que se produce cuando, el juez ante el que se interpone un recurso, modifica de oficio, en perjuicio y sin audiencia del recurrente, la sentencia.

El TC ha tratado esto en el caso Ojeda, STC 45/1993 ! la Sra. Ojeda interpuso una demanda en la que solicitó la incapacidad permanente. La Magistratura de trabajo le da la razón en parte, pero absuelve al Instituto Nacional de Salud en cuanto al reconocimiento de derecho a pensión. La demandante interpone un recurso y sólo se le rebaja el grado de invalidez, con la correspondiente rebaja de la cuantía de la pensión. Se presenta un recurso de amparo en el TC alegando *reformatio in peius* y el TC

recuerda en esta STC en que consiste la reforma peyorativa y sostiene que en esta STC no se incurre en esa *reformatio in peius* pq se respetaron los límites de congruencia del recurso interpuesto.

- Declaración basada en derecho ! requisito de que el órgano judicial resuelva *secundum legem* (con base en el sist de fuentes):

El TC considera este requisito como un presupuesto implícito e inexcusable del derecho a la tutela judicial.

Es un requisito que permitirá identificar cuando el juez desoye las pretensiones de las partes sin tener en cuenta el OJ ! En este caso hay que diferenciar 2 supuestos:

Casos en que el juez aplica una norma errónea ! Se trata de un error judicial en la selección de la norma a aplicar. Esta es una cuestión de legalidad que no corresponde enjuiciar al TC (salvo que su interpretación sea arbitraria), sino que la selección de las normas y su interpretación corresponde a los jueces y tribunales.

Cuando el error judicial recae sobre el propio sist de fuentes ! En este caso hay una violación del derecho a la tutela. El TC ha señalado, x ej, que un tribunal ordinario al inaplicar una ley posterior a la CE sin promover una cuestión de inconstitucionalidad, atenta contra el propio sist de fuentes del derecho

DERECHO DE ACCESO A LOS RECURSOS:

El derecho a la tutela judicial incluye tb el derecho al recurso, es decir, a la revisión de la resolución.

La CE no dice nada al respecto, pero el TC se ha pronunciado sobre el tema en numerosas ocasiones:

- No existe derecho a la 2ª instancia:

El derecho a los recursos sólo existe en los casos en que ello esté previsto legalmente.

El TC ha establecido que el derecho a la tutela judicial no comprende con carácter gral el doble pronunciamiento judicial, salvo el proceso penal. Esto es, no comprende el derecho a acudir a una 2ª instancia que revise la corrección de la resolución judicial de la 1ª instancia.

El derecho a la doble instancia no está, por tanto, incluido en el derecho a la tutela judicial con carácter gral, sino sólo cuando se encuentra legalmente previsto.

Así lo ha señalado el TC en el caso de las viviendas de Bizcaia (STC 4/1984) ! Este caso se trataba de un recurso de amparo presentado por la Entidad Viviendas de Vizcaya contra una sentencia del Tribunal Supremo. El TC señaló que el derecho de acceso a los recursos no comprende con carácter gral el doble pronunciamiento judicial, pero, cuando la ley establece la posibilidad de recurso el derecho a la tutela judicial se extiende al mismo en los términos y con el alcance previstos por el OJ.

La única excepción a este regla gral (la inexistencia a una doble instancia) es en materia penal ! El planteamiento es diferente pq la 2ª instancia viene exigida por el art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966, donde se dispone que toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y a la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior. Dicho precepto, por mandato del art. 10.2 CE se integra en el OJ español y, por tanto, se reconoce como un derecho constitucional.

- Tratamiento de los defectos formales en materia de recursos:

La regla gral es que no existe un derecho constitucional a la 2ª instancia como regla gral, y por tanto, el derecho a los recursos depende de las leyes. Ello supone que el legislador no puede exigir para el acceso al recurso obstáculos procesales excesivos innecesariamente formalistas y que no sean justificados y proporcionados a los fines constitucionales.

Las sentencias que versan sobre los efectos formales son muy numerosas. El TC viene afirmando que las formalidades procesales exigidas para la interposición de un recurso deben estar justificadas y ser proporcionadas a la finalidad perseguida, y los jueces y tribunales deben interpretar dichas normas en el sentido más favorable para la efectividad del derecho.

En aplicación de estos Ppios el TC ha otorgado el amparo x ej. en supuestos en los que el recurso no se hubiera admitido por carecer de la firma de letrado, o por exponer incorrectamente los motivos en los que se fundaba, o por la falta de poder del procurador. ! Así lo ha señalado el TC en el caso de la Cooperativa Enseñanza Europa (STC 69/1984) : en este caso se resolvía un recurso de amparo contra la inadmisión de un recurso de casación. La LEC requería para la admisión del recurso de casación que el procurador presentara un poder suficiente, que exige la legalización de la firma de notario autorizante. El TC declaró que la inadmisión del recurso por insuficiencia de poder, no se ajusta al art 24.1 CE. Y afirmó que no toda irregularidad formal puede convertirse en un obstáculo insalvable para sustanciar un recurso (! tendencia anti-formalista)

C/ DERECHO A LA TUTELA EJECUTIVA Y CAUTELAR

El contenido del derecho a la tutela judicial no se agota con la obtención de una resolución en si misma, es preciso tb que dicha resolución se cumpla.

Por esta razón el derecho a la tutela judicial incorpora tb el derecho a la ejecución de la resolución de fondo obtenida, es decir, al cumplimiento del fallo de la sentencia, de forma que el recurrente sea repuesto en su derecho y compensado en su caso por el daño sufrido.

Si no existiera ese derecho (ejecución de la sentencia) las decisiones judiciales se convertirían en meras declaraciones de intenciones.

El TC español ha reconocido reiteradamente este derecho a la ejecución de la sentencia. La decisión de no ejecutar una sentencia o de no adoptar las medidas necesarias para la misma, vulnera el art 24.1 CE.

La doctrina del TC sobre el derecho a la ejecución de la sentencia se resume en el caso Martiáñez (STC 33/1987) ! en esta sentencia el TC ha señalado:

- Ppio de intangibilidad de las decisiones judiciales: la variabilidad de las resoluciones implica que éstas deben ser cumplidas en sus propios términos. Es un elemento que forma parte del derecho a la tutela judicial y por tanto este resulta vulnerado cuando el fallo no se ejecuta o no se ejecuta en sus propios términos.
- Los límites legales de la ejecución: el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales es tb un derecho de configuración legal, y por ello, el legislador puede establecer límites a su ejercicio.

X ej. el TC ha estimado que es posible que el legislador establezca límites a la embargabilidad de det's bienes de la ejecución forzosa para asegurar un nivel económico mín del deudor.

TEMA 4. EL DERECHO A LAS GARANTÍAS PROCESALES

0. Introducción

El art.24 CE contiene 2 grandes bloques:

El apartado 1º reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva (= derecho de los ciudadanos a resolver controversias por un órgano jurisdiccional).

El apartado 2º reconoce una serie de garantías del proceso. Se garantiza la tutela judicial efectiva a través de una serie de instrumentos procesales que despliegan su eficacia en el proceso.

Art.24 CE:

- Tothom té dret a obtenir la tutela efectiva dels jutges i dels tribunals en l'exercici dels seus drets i interessos legítims, sense que, en cap cas, pugui haver-hi indefensió.
- *Tothom té dret al Jutge ordinari predeterminat per la llei, a ser defensat i assistit per un lletrat, a ser informat de l'acusació formulada contra ell, a un procés públic sense dilacions indegudes i amb totes les garanties, a utilitzar els mitjans probatoris pertinents per la defensa pròpia, a no declarar contra si mateix, a no confesar-se culpable i a la presumpció d'innocència.*

Estas garantías pueden ser de 2 tipos:

- **Aplicables a toda clase de procesos** ! x ej. derecho a un juez ordinario; a un proceso público; o un proceso sin dilaciones indebidas.
- **Aplicables única y exclusivamente al proceso penal** ! x ej. el derecho a la presunción de inocencia; o los derechos del acusado a no declarar contra si mismo, o a no confesarse culpable.

1. Derechos que despliegan su eficacia en todos los órdenes jurisdiccionales

A) DERECHO AL JUEZ ORDINARIO PREDETERMINADO PÒR LA LEY

El derecho a la tutela judicial garantiza que las controversias de los ciudadanos puedan ser solucionadas por un órgano jurisdiccional.

Dado que es un juez, la CE garantiza la neutralidad de ese órgano al prever que las partes tienen derecho a un juez predeterminado por la ley ! Esto es, un órgano jurisdiccional que va a decidir un conflicto no puede ser elegido por los ciudadanos.

El TC ha reconocido 3 grandes exigencias que se desprenden del reconocimiento de este derecho en la CE:

1.- Determinación del órgano judicial por ley:

El órgano judicial tiene que ser creado por una ley. Se trata de una reserva de ley absoluta, es decir, es una ley de las Cortes Generales y no resulta admisible la intervención de otras normas con rango de ley (x ej. un decreto ley). Dicha ley no tiene que ser LO.

No sólo el órgano judicial, sino tb la composición personal del mismo viene det por ley y en cada caso debe seguirse el proceso legalmente previsto para la designación de los miembros que han de constituir el órgano correspondiente.

Una eventual irregularidad en la designación del juez que ha de entender de un proceso, puede constituir una vulneración del derecho al juez predeterminado por ley. Así lo ha señalado el TC en el caso Serena (STC 47/1983) ! El Sr. Serena que había sido procesado por malversación de caudales públicos se le denegó la

libertad provisional. Éste presentó recurso de amparo argumentando que la composición de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Barcelona había violado el derecho a un juez predeterminado por ley, ya que el Presidente de esta Sección era tb el Presidente de la Sala. El TC entendió que no había problemas de constitucionalidad porque en este caso se cubría la exigencia de creación y composición de un tribunal predeterminado por la ley.

2.- La determinación del órgano judicial debe ser anterior al caso concreto:

La ley tiene que haber embestido de jurisdicción y competencia al órgano jurisdiccional con anterioridad al hecho que motiva la actuación o el proceso judicial (caso Serena STC 47/1983).

3.- Determinación con carácter gral:

El órgano jurisdiccional no debe ser un órgano especial, o excepcional, no son posibles los tribunales ad hoc.

Al respecto el TC ha señalado que ni una sola de las manifestaciones de la función jurisdiccional puede quedar al margen. Así lo ha puntualizado en el caso Naviera Aznar STC 101/1984 ! en este caso se trataba de un recurso de amparo contra una STS. En esta sentencia el TS nombraba a un juez especial para la tramitación de la quiebra de la Entidad Mercantil Naviera Aznar S.A. El TC otorgó el amparo declarando que la exigencia de que el juez esté det por la ley tb afecta al orden civil.

El TC ha dicho que la acumulación de funciones en el proceso penal (instructora y juzgadora) vulnera el derecho a un juez predeterminado por la ley. El TC siguiendo la jurisprudencia del TEDH ha señalado que esa acumulación de funciones hace temer, o por lo menos aparenta, que pueda quedar afectada la imparcialidad del órgano judicial. Así lo ha señalado el TC en el caso del Juez instructor STC 145/1988 ! en este caso se trataba de una cuestión de inconstitucionalidad contra el art.2 LECrim, donde se preveía el enjuiciamiento oral de los delitos dolosos menos graves y flagrantes; y en estos casos se preveía que serían competentes para el conocimiento y fallo de estas causas los Jueces de Instrucción. El TC ha señalado que la activ acusadora, en cuanto pone al juez que la lleva a cabo en contacto directo con el acusado y con los hechos y datos que deben servir para averiguar el delito y sus posibles responsables, puede provocar en el ánimo del instructor deseos, prejuicios e impresiones a favor o en contra del acusado que influyan a la hora de sentenciar. Por tanto, el TC declara la inconstitucionalidad de la doble función instructora y juzgadora.

• DERECHO A LA ASISTENCIA LETRADA

La CE para asegurar la defensa de una persona demandada prevé el derecho a la asistencia letrada.

Las características del OJ y su complejidad técnica hacen muy difícil que quienes no sean expertos en derecho puedan articular sus posiciones de tal manera que su defensa pueda prosperar.

El objetivo de la CE es asegurar que todos tengan en todo tipo de procesos posibilidades de defender sus derechos con asesoramiento de un experto. Ésta es una necesidad que se agudiza en el proceso penal.

El TC ha señalado esto en el caso Ramos STC 47/1987 ! se contiene la doctrina gral sobre la finalidad de esta garantía. Se trata de asegurar el correcto desenvolvimiento del proceso para que sea posible una dialéctica procesal que facilite al órgano judicial el dictar una sentencia ajustada a derecho.

La jurisprudencia constitucional ha precisado los aspectos más importantes del derecho a la defensa y asistencia letrada y ha señalado 5 grandes puntualizaciones:

1.- Este derecho incluye el derecho a la auto protección ! es el derecho a defenderse uno mismo. La CE no dice nada al respecto pero el TC no ha tenido problemas en admitirlo.

2.- El derecho a la asistencia de letrado no es preceptivo en todo tipo de procesos ! éste derecho es de configuración legal y le corresponde al legislador decidir en que tipo de procesos impone la defensa obligatoria y en cuales no.

Si la ley no prevé la asistencia letrada sólo habrá vulneración de la CE si se produce un perjuicio real para las posibilidades de defensa de una de las partes. El TC aplica en estos casos de forma estricta el concepto material de indefensión que hemos visto: sólo habrá lesión del art. 24.2 CE si la falta de asistencia letrada ha podido razonablemente causar un perjuicio al recurrente.

Así lo ha señalado el TC en el caso Ramos STC 47/1987 ! en este caso se trata de un recurso de amparo presentado por el Sr. Ramos que había sido demandado de desahucio de su casa por impago. Pidió nombramiento de abogado de oficio por falta de medios económicos y se le denegó pq la asistencia letrada no es preceptiva en estos juicios de acuerdo con la LEC. Dicha denegación se entendió como una vulneración del derecho a la asistencia letrada. El TC entendió que la denegación de la asistencia letrada gratuita no originó al demandado situación de desigualdad o lesión del derecho invocado, el TC entendió que con la auto defensa contribuyó al correcto desarrollo del proceso y, por tanto, no hubo violación de la CE.

3.- La imposición por ley de la obligatoriedad de la asistencia letrada en det's tipos de procesos impone al órgano judicial una obligación de velar pq ese derecho sea efectivo ! El TC español ha enfatizado en varias STC's que cuando el legislador impone el ejercicio del derecho a la asistencia letrada, el juez debe verificar que actúa el abogado (y en especial en el proceso penal). La mera presencia pasiva de un letrado no es suficiente, pues el derecho a la asistencia letrada no puede desembocar en una simple designación que provoque una ausencia manifiesta de asistencia de abogado.

4.- Gratuidad de la justicia ! la asistencia letrada genera unos costes económicos que no todo el mundo puede pagar, por ello el art.119 CE establece que la justicia será gratuita cuando así lo prevea la ley para aquellas personas que acrediten insuficiencia de recursos para litigar.

El TC ha recordado expresamente que se vulnera al art. 24.2 CE si solicitándose abogado de oficio por quien carece de medios, no se suspende el proceso hasta que se realice el nombramiento (ej jurisprudencia TC: caso Ramos).

5.- El derecho a la asistencia letrada del art. 24.2 CE es un derecho autónomo del derecho a la asistencia letrada del detenido ! el art. 17.3 CE contempla el derecho a la asistencia letrada del detenido, mientras que el art. 24.2 CE es el derecho de asistencia letrada del acusado en todo tipo de procesos y en especial en el proceso penal. Son 2 derechos autónomos.

• DERECHO A UN PROCESO PÚBLICO

El art. 24 CE reconoce el derecho a un proceso público.

La razón de ser de este derecho es que difícilmente la justicia en una sociedad democrática pueda alcanzar legitimidad si no está presidida por el Ppio de publicidad (! es que un funcionario de la Adm de justicia abra la puerta y diga: juicio público). El TC ha señalado esto en el caso Herrera de la Mancha STC 96/87.

El derecho a un proceso público figura sin límites en el art. 24 CE, pero en el art 120.1 CE se dispone que el Ppio de publicidad podrá excepcionarse en los casos que prevea la ley.

El TC ha enfatizado el que la publicidad del proceso sólo puede limitarse por los motivos expuestos de la ley; así lo ha señalado en el caso Herrera de la Mancha ! se resolvía un recurso de amparo en el que se ponía en tela de juicio la celebración de un proceso de faltas que se había celebrado en un centro penitenciario de Herrera de la Mancha. En este caso el TC entendió que se había vulnerado el derecho a un proceso público pq

se había limitado la publicidad del juicio al haberse celebrado en una prisión. Aquí el TC recuerda que las limitaciones a la publicidad del proceso deben estar autorizadas por una ley.

Los 2 casos en que la ley limita el derecho a un proceso público son:

- El art 232.2 de la LOPJ establece que, excepcionalmente por razones de orden público y de protección de los derechos y libertades, los órganos jurisdiccionales pueden limitar el ámbito de publicidad y acordar el carácter secreto de todas o de parte de las actuaciones.
- El art.680 LECrim dispone que las sesiones podrán tener lugar a puerta cerrada cuando así lo exijan razones de moralidad, o el respeto debido a la persona ofendida por el delito, o bien a su familia.

El derecho a un proceso público se ha planteado ante el TC en el caso del acceso de los medios de comunicación en los procesos judiciales.

Hay 2 grandes casos donde se excepciona el Ppio de publicidad de las actuaciones judiciales:

En la fase de instrucción:

Rige el Ppio de secreto sumarial, por tanto, no puede ser público.

La finalidad del secreto sumarial es asegurar la investigación de hechos delictivos.

La consecuencia de decretar el secreto sumarial es la obligación de guardar secreto para todos aquellos que participan de algún modo en el procedimiento y se limita, por tanto, la libertad de información de los jueces, las partes, los testigos, los peritos y los funcionarios de la Adm de justicia. Si dan información sobre esto, incurrir en delito de revelación de secreto sumarial.

En la fase de juicio oral:

Tras la fase de instrucción se inicia la fase de juicio oral que acaba con una sentencia donde se condena o se declara inocente a una persona.

La regla gral es que a partir de la apertura de juicio oral todos los actos serán públicos.

La ley dice que los debates del juicio oral deben ser públicos bajo pena de nulidad, ahora bien, existen det's excepciones, como x ej que el juicio se celebre a puerta cerrada en los casos ya vistos.

• DERECHO A UN PROCESO CON TODAS LAS GARANTÍAS

Art 24.2 CE.

El TC señaló tempranamente que este derecho es sinónimo del aforismo *nulla pena sine iudicis*, es una garantía fundamental del proceso penal para que no se imponga una pena sin proceso previo donde se han determinado exigencias.

La finalidad de este derecho es: (según el TC en el caso de condena por delito de asesinato, STC 16/1981)

- Garantía que pretende dar a los acusados la posibilidad de exponer sus razonamientos y de defender sus derechos.
- Sirve para que el tribunal disponga de todos los elementos de juicio necesarios para dictar su sentencia.

Específicamente este derecho tb ha servido para que la imparcialidad del juez se encuentre entendida entre las

garantías procesales del art 24.2 CE ! Curiosamente el art 24.2 CE no menciona la imparcialidad del juez de forma expresa como garantía del proceso; por ello, el TC ha señalado que el derecho a un proceso con todas las garantías incluye el derecho a un juez imparcial.

• DERECHO A UTILIZAR LOS MEDIOS DE PRUEBA PERTINENTES PARA LA DEFENSA

Se trata de un derecho que rige con cualquier tipo de procesos.

El contenido de este derecho consiste en:

Proponer la práctica de la prueba.

Que se practique la prueba propuesta.

Las pruebas que las partes en el proceso tienen derecho a proponer y a que se practiquen, son sólo las **pruebas pertinentes**. (Proponer, se pueden proponer todas las pruebas que se quieran, pero el derecho se extiende única y exclusivamente a las pruebas pertinentes).

Es necesario, por tanto, un juicio de pertinencia para decidir qué pruebas han sido legítimamente propuestas y practicadas y cuales deben ser rechazadas ! el juicio de pertinencia le corresponde al órgano judicial. Según el TC, en ese juicio, el órgano judicial tiene un amplio poder de valoración.

El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes no obliga a que todo juez deba admitir todos los medios de prueba que cada parte considere necesarios para su defensa, sino sólo los que el juez valore libre y razonablemente como tales. El juez debe motivar su decisión.

La denegación de la prueba propuesta constituirá una vulneración del derecho fundamental si la decisión judicial no es razonable o no está suficientemente motivada.

La pertinencia debe ser aprobada considerando diversos factores:

- La prueba debe versar sobre un hecho.
- El hecho debe precisar una prueba.
- La prueba debe guardar relación con el proceso y con las garantías de las partes.

La pertinencia de las pruebas es la relación que las mismas guardan con lo que es objeto del juicio y con lo que constituye el tema *decidendi* para el órgano judicial.

El justiciable no tiene derecho a la práctica de la prueba. No existe un derecho incondicional a que se practique toda prueba que sea solicitada. Lo que existe es un derecho a que se practiquen las pruebas pertinentes, esto es, se tiene derecho a proponer y a que sobre la prueba propuesta se pronuncie el órgano judicial, bien admitiéndola, bien rechazándola de manera motivada.

El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa puede ser vulnerado cuando:

No se admita la práctica de la prueba siendo pertinente.

No se admita la práctica de la prueba sin motivar el pq de la no admisión.

Que una vez admitida la práctica de la prueba no se practique.

El TC ha señalado la importancia de la motivación cuando se deniega la práctica de una prueba:

STC 30/1986, caso de desórdenes públicos con motivo de la visita del Rey ! en este caso se resolvía un recurso de amparo donde se decía que se había violado este derecho de utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa. Un grupo de personas se levantaron e impidieron con gritos que el Rey hablara. El TS condenó por desórdenes públicos. En el recurso de amparo se estimó que se había violado este derecho pq las razones expuestas por el TS para impedir la práctica de det's pruebas no habían sido debidamente argumentadas y, por tanto, concedió el amparo a los recurrentes.

La jurisprudencia del TC hace depender la vulneración de este derecho de que se produzca el efecto material de la indefensión. Se puede sostener un recurso de amparo frente a la negativa de la prueba cuando ésta haya provocado indefensión pq la falta de la realización de la prueba puede alterar la sentencia a favor del recurrente. Sobre el recurrente pesa la carga de argumentar de forma convincente que la resolución final del proceso podía haberle sido favorable de haberse aceptado y ser practicada la prueba objeto de la controversia.

- Derechos que despliegan su eficacia sólo en el ámbito penal y sancionador

DERECHOS DEL ACUSADO

• DERECHO A SER INFORMADO DE LA ACUSACIÓN:

En el origen de un proceso penal el 1er derecho del acusado es ser informado de la acusación presentada contra él.

Esta exigencia de información es un presupuesto del derecho a la defensa. Nadie puede defenderse frente a una acusación que se desconoce. El adecuado ejercicio del derecho a la defensa requiere:

- El conocimiento de que se es sujeto pasivo de una acusación.
- El conocimiento de los hechos concretos por los que se es acusado.

El TC ha señalado que es una garantía constitucional del Ppio acusatorio el hecho que se prohíbe que nadie pueda ser condenado sin que exista previamente una acusación formulada contra él.

Este derecho rige en todo tipo de procesos penales, incluido el juicio de faltas. Y es exigible en todas las instancias, la acusación, contradicción y defensa han de garantizarse no sólo en el juicio de 1ª instancia sino tb en fase de recurso.

El contenido esencial del derecho consiste en tener conocimiento de la acusación y ha de extenderse a al información sobre los hechos punibles que se imputen al acusado y a la cualificación jurídica de la sanción.

• DERECHO A NO DECLARAR CONTRA UNO MISMO Y A NO DECLARARSE CULPABLE:

Se trata de la extensión al proceso penal del derecho que tiene el detenido a no ser obligado a declarar. A nadie se le puede exigir que colabore en la activ probatoria de cargos con base en la que puede ser condenado. Hay un derecho a guardar silencio y son inconstitucionales las reuniones que pretenden obligar a declarar al inculcado en un proceso.

El TC ha señalado que con estos derechos la CE delimita la posición jurídica de imputado en el proceso e impone el deber a los órganos judiciales de respetar esa posición en el proceso.

El único límite que el TC ha admitido en el ejercicio de este derecho es el que deriva del cumplimiento de deberes constitucionales o de la protección jurídica de bienes constitucionales relevantes.

El TC ha admitido que el derecho a no declarar contra uno mismo no opera como un límite al deber de

colaborar con la Adm Tributaria en el cumplimiento del deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos.

El deber de someterse al control de alcoholemia no puede ser contrario al derecho de no declarar contra uno mismo ! Caso control de alcoholemia 1, STC 103/1985: se trata de un recurso de amparo de una persona condenada por delito contra seguridad en el tráfico, al verificarse que estaba bajo influencia de alcohol. El TC dice que el deber de someterse al control de alcoholemia no puede considerarse contrario al derecho a no declararse culpable, pues no se obliga al individuo en cuestión a emitir una declaración que exteriorice su contenido admitiendo su culpabilidad, sino a tolerar que sea objeto de una pericia , exigiendo una colaboración que no es equiparable a una declaración en el sentido del art 24.2 CE

• EL DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA:

Es la consecuencia lógica del poder acusatorio y del derecho a no declarar contra uno mismo y a no declararse culpable.

Si para ser condenado alguien, tiene que ser previamente acusado; es obvio que a quien acusa se le debe exigir que pruebe su acusación para que el acusado pueda ser condenado.

La activ probatoria no podrá contar con la colaboración del acusado, que como hemos visto, tiene derecho a no declarar contra si mismo y a no confesarse culpable.

El fundamento de la presunción de inocencia no es jurídico, sino ético. Descansa en la construcción ética de que la condena de un inocente es peor que la absolución de un culpable. La culpabilidad tiene que ser demostrada más allá de toda duda razonable y a través de una activ probatoria de cargos.

La presunción de inocencia se trata de una garantía específica del proceso penal.

El TC entendió inicialmente que el derecho a la presunción de inocencia no podía reducirse sólo al enjuiciamiento de conductas delictivas, sino que tb presidía cualquier resolución adm de cuya operación se derivara un resultado sancionador o limitador de derechos para una persona.

El TC, sin embargo, ha reducido posteriormente el ámbito de la presunción de inocencia al proceso penal. El TC ha rectificado su doctrina y hoy día la presunción de inocencia se acota exclusivamente al ámbito penal.

La presunción de inocencia es una presunción *iuris tantum*, que admite prueba en contra. Se exige una activ probatoria de cargos que demuestre la culpabilidad. La inocencia se presume, la culpabilidad se prueba. Toda condena debe ir precedida de una activ probatoria que desvirtúe la presunción de inocencia. La activ probatoria se convierte así, en el elemento esencial de la presunción de inocencia.

Dicha activ probatoria según la jurisprudencia del TC debe tener las siguientes características:

- La carga de la prueba sobre los hechos contenido de la pretensión penal, corresponde exclusivamente a la **acusación**, sin que le sea exigible a la defensa una *aprobatis diabolica*.
- La activ probatoria ha de ser **suficiente**, pues para desvirtuar la presunción de inocencia es necesaria una mín activ probatoria de la que pueda deducirse la culpabilidad del procesado.
- Las pruebas han de tener un **contenido incriminatorio**. Las pruebas tenidas en cuenta para fundar la decisión de condena tienen que se pruebas de cargo, pues la sentencia condenatoria tiene que fundamentarse en verificar la existencia de un hecho punible.

TC caso JVC, STC 31/1981 ! en este caso se resolvía un recurso de amparo donde una persona había sido condenada acusada de robo con la sola declaración del procesado ante la policía sin las garantías del art.17 CE

y sin haber sido ratificada esa decisión ante el órgano judicial. Para el TC esa declaración no era base suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia. Ésta es un derecho que obliga al acusador a destruirla.

La posible destrucción de la presunción de inocencia por medio de indicios sólo puede aisladamente destruir la presunción de inocencia. La prueba indiciaria se trata de una situación en la que no existe prueba de cargo que acredite con certeza la culpabilidad del acusado, pero sí son pruebas que con frecuencia ayudan a formar la convicción de la culpabilidad del acusado. La legitimidad de la prueba indiciaria, sustitutoria de la prueba de cargo, es admitida por el TC pero rodeándose de una serie de requisitos que aseguran la consistencia de los indicios susceptibles de destruir la presunción de inocencia. Así, los requisitos de admisión de la prueba indiciaria por el TC, son:

1º) Que los indicios estén plenamente probados, sin que puedan tratarse de meras sospechas.

2º) Que el órgano judicial explique el razonamiento por el cual partiendo de los indicios probados, concluye la culpabilidad del acusado.

- Las pruebas tienen que ser **constitucionalmente legítimas**, es decir, obtenidas sin violación de derechos. No es posible admitir en un proceso una prueba lesionando un derecho fundamental.
- La prueba debe **practicarse en el juicio oral**. Sólo se entiende como prueba la practicada en el juicio oral ante el órgano judicial decisorio y con obediencia de los Ppios de contradicción y de publicidad.
- La **excepción** a la regla gral es el caso de **prueba pre-constituida y anticipada**, cuya reproducción en el juicio oral se prevea imposible y siempre que se garantice el derecho de defensa o la posibilidad de contradicción.
- El TC ha señalado que **no constituyen pruebas det's actos:**

! Atestado policial, a no ser que sea reiterado y ratificado en juicio oral (STC 182/1989).

! Diligencias sumariales: actos de investigación encaminados a averiguar del delito, que no constituyen pruebas de cargo (STC 137/1988).

! El control de alcoholemia. Para que el test de alcoholemia pueda ser considerado prueba de cargo ha de ser posible su contradicción en juicio oral con la presencia de los agentes que lo hayan practicado, o que haya sido ratificado con el curso de un procedimiento judicial.

TC: caso control de alcoholemia 2, STC 22/1988 ! se trata de un recurso de amparo donde el recurrente había sido condenado por conducción de vehículo bajo influencia de alcohol. El TC reconoció que se había infringido la presunción de inocencia, pues el test no puede servir por si mismo como fundamento de un fallo condenatorio. Para que pueda ser considerado y apreciado como prueba de cargo ha de ser posible su contradicción en juicio oral con la presencia de los agentes que lo hayan practicado, o al menos, haya sido ratificado durante el curso de un procedimiento judicial. Si no es así, no puede atribuírsele al test valor probatorio con entidad suficiente para destruir la presunción de inocencia.

- La valoración de la prueba practicada es una potestad exclusiva del **órgano judicial**, que éste ejerce libremente con la sola obligación de razonar el resultado de dicha valoración. Esto significa que la valoración del órgano judicial no es controlable por el TC a través de recurso de amparo, pero sí podrá controlar si ha habido o no activ probatoria suficiente y tb si la conclusión alcanzada por el órgano judicial es congruente con la prueba practicada. (STC 105/1986).

