

Responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia

Julio Galán Cáceres

*Miembro del Cuerpo Jurídico de Defensa
Profesor del CEF-*

EXTRACTO

El presente caso práctico se plantea en torno a la reclamación, en concepto de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, por una persona que estuvo en situación de detención y, posteriormente, de prisión preventiva, como consecuencia de que fue detenido por efectivos del Cuerpo Nacional de Policía cuando transportaba en su vehículo 30.011 gramos de una sustancia que dio lugar a un procedimiento penal que finalizó mediante sentencia condenatoria por parte de la Audiencia Provincial. Recurrida dicha sentencia en casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, esta dictó sentencia absolutoria. Por ello, solicitó una indemnización de 161.636,41 euros con base en la privación de libertad sufrida. Este Tribunal señaló que de la prueba practicada y en una valoración llevada a cabo en juicio racional y lógico, no pudo estimarse como suficientemente acreditado que la sustancia que portara fuera morfina y tebaína y que, tras varios informes contradictorios, tampoco se pudo acreditar el respeto a la cadena de custodia de la sustancia aprehendida. La reclamación administrativa fue desestimada, en primer lugar en vía administrativa y, posteriormente, en vía contencioso-administrativa. Ante ello, presentó recurso de amparo. En torno a estos hechos, se plantea si se debió de interponer con carácter previo al recurso de amparo el recurso de casación en vía contencioso-administrativa, si no debió instar previamente la declaración de error judicial, si está ejercitada en plazo la reclamación, si tiene alguna trascendencia jurídica que el recurrente interpusiera el recurso de amparo por la vía del artículo 44 y no del 43 de la LOTC, cuál sería la especial trascendencia constitucional en este caso y, finalmente, cómo debería resolverse el referido recurso de amparo constitucional.

Palabras clave: responsabilidad patrimonial; Administración de Justicia; funcionamiento anormal; prisión preventiva; recurso de amparo constitucional.

Fecha de entrada: 28-09-2018 / Fecha de aceptación: 17-10-2018

ENUNCIADO

El acusado ABC y otra persona no identificada, sobre las 9:30 horas del día 4 de junio de 2003 en la c/XXX de esta ciudad fueron sorprendidos por efectivos del Cuerpo Nacional de Policía cuando transportaban en el vehículo matrícula RRR dos sacos, una bolsa y un envoltorio que contenía 30.011,87 gramos en forma de cápsulas de una sustancia que tras ser analizada en numerosas ocasiones ha dado resultados varios cuya naturaleza, tipo, características y peso no han resultado acreditados, desconociéndose pues de que sustancia se trata en realidad, y por ende si dicho producto causa grave daño a la salud.

Con fecha 2 de diciembre de 2008, don ABC presentó ante el Ministerio de Justicia reclamación indemnizatoria por responsabilidad patrimonial del Estado por la vía del artículo 294 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y solicitó una indemnización total de 161.636,41 euros, con base en que había estado privado de libertad en situación de detención y luego prisión preventiva desde el 4 de junio de 2003 hasta el 24 de agosto de 2004, acordada por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Almería en el curso de las diligencias previas núm. 3.692-2003, seguidas por delito contra la salud pública, luego procedimiento abreviado núm. 8-2004, en el que la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Almería dictó sentencia condenatoria notificada el día 4 de septiembre del 2007. Contra la misma interpuso recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo que dictó sentencia absolutoria. Por ello, acto seguido presentó una querrela, ejercitando la acción penal y la civil-indemnización de daños y perjuicios contra los Magistrados de la Audiencia Provincial estimando que habían cometido un presunto delito de prevaricación al dictar una resolución judicial a sabiendas de su injusticia.

Señala el Tribunal Supremo en su Sentencia «que de la prueba practicada en el acto de la vista en juicio oral, en una valoración llevada a cabo en juicio racional y lógico conforme prescribe el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no puede estimarse como suficiente-

mente acreditado que la sustancia que fue aprehendida en el vehículo por la policía fuera morfina según sus conclusiones provisionales, y posteriormente morfina, codeína y tebaína como pretendía el Ministerio Fiscal en su escrito de acusación definitiva». Más adelante, después de analizar la existencia de varios informes contradictorios sobre la sustancia aprehendida, se señala que «la conclusión a la que llegamos nos hace dudar de la procedencia idéntica de las muestras de la sustancia aprehendida así como de la eficacia de la cadena de custodia, por no aludir como lo hacen los peritos intervinientes a una pésima metodología en la recogida de muestras sin previa homogeneización de semillas y cápsulas». Para finalmente declarar que los informes «no nos permiten tener certeza de que los resultados analíticos se corresponden con las sustancias aprehendidas por la policía ni de las características y naturaleza de la sustancia aprehendida y analizada en varias ocasiones, tal prueba analítica última no puede por menos de no tener plena validez en tal sentido como prueba de cargo, ni confirmar la identidad de la sustancia aprehendida con la analizada. Y asimismo tampoco a tenor del resto de la prueba practicada determinar la suficiencia de prueba de cargo como para acreditar, y despejar toda duda razonable en la Sala, que la sustancia que llevaba el acusado en su vehículo contenía morfina en principio activo suficiente para atentar contra la salud pública por lo que en aplicación del principio *in dubio pro reo* debe dictarse una sentencia absolutoria».

Mediante resolución de 23 de julio de 2009 del Secretario de Estado de Justicia, dictada por delegación del ministro, se desestimó dicha reclamación por responsabilidad patrimonial del Estado por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

Contra esta resolución, la representación procesal de don ABC interpuso recurso contencioso-administrativo, alegando en su demanda básicamente que su caso era de absolución por inexistencia objetiva del hecho, dado que la misma se produjo porque el análisis de la sustancia intervenida fue negativo a la presencia de sustancias estupefacientes o psicotrópicas.

La parte recurrente interpone recurso de amparo, basado en el artículo 44 de la LOTC frente a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Cuarta, de 28 de febrero de 2012, y aduce en su demanda de amparo los siguientes motivos: i) vulneración del principio de presunción de inocencia del artículo 24.2 de la CE; ii) vulneración del derecho a la libertad, principio de legalidad y de seguridad jurídica de los artículos 17 y 25.1 de la CE, y iii) vulneración del derecho a ser indemnizado por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, reconocido en los artículos 106.2 y 121 de la CE.

El demandante argumenta, en síntesis, lo siguiente:

- a) se aduce la lesión del derecho fundamental a la presunción de inocencia del recurrente (art. 24.2 de la CE), ya que la absolución del demandante por falta de pruebas sobre la existencia del hecho delictivo debió generar derecho a la indemnización reclamada porque, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos

Humanos, no deben existir diferencias entre una sentencia absolutoria por falta de pruebas y una sentencia absolutoria resultante de una constatación de la inocencia de una persona;

- b) se alega la lesión de los artículos 25.1, 9.3 y 17 de la CE (estos artículos no fueron alegados en el recurso de casación), porque los ciudadanos no tienen certeza ni seguridad jurídica sobre los criterios a la hora de reclamar una indemnización como consecuencia del funcionamiento de la Administración de Justicia al haber sufrido prisión preventiva seguida de sentencia absolutoria;
- c) y se aduce la vulneración de los artículos 106.2 y 121 de la CE, por infringirse el derecho de todo ciudadano a recibir una indemnización por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

El Abogado del Estado interesa con carácter principal la inadmisión parcial del recurso de amparo, por considerar incumplido el requisito del agotamiento de la vía judicial en relación a la vulneración de los artículos 17 y 25 de la CE y, subsidiariamente, su desestimación.

Cuestiones planteadas:

1. Antes del recurso de amparo, ¿debió o pudo interponer recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo?
2. ¿No debió instar previamente la declaración de error judicial?
3. ¿Está ejercitada en plazo la reclamación?
4. ¿Resulta ajustado a derecho la presentación de la querrela en los términos a que se refiere el supuesto de hecho contra los magistrados de la Audiencia Provincial que le condenaron por presunto delito de prevaricación?
5. ¿Tiene alguna trascendencia jurídica para el Tribunal Constitucional que el recurrente haya interpuesto el recurso de amparo por la vía del artículo 44 y no del 43?
6. ¿Tiene razón el Abogado del Estado solicitando la inadmisión parcial del recurso de amparo en relación a los artículos 17 y 25 de la CE?
7. ¿Puede inadmitirse el recurso de amparo, total o parcialmente, en la sentencia definitiva?
8. ¿Cuál podría ser la especial trascendencia constitucional en este caso?
9. Examine, de forma motivada, si deberá ser otorgado el amparo constitucional solicitado.

SOLUCIÓN

1. Antes del recurso de amparo, ¿debió o pudo interponer recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo?

No era obligatorio. Lo pudo interponer, al tratarse de una Sentencia de la Audiencia Nacional, dictada en única instancia, al amparo de los artículos 86 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Lo que era imprescindible, con carácter previo, era la interposición del incidente de nulidad de actuaciones a que se refiere el artículo 241 de la LOPJ, que resuelve el mismo órgano jurisdiccional.

2. ¿No debió instar previamente la declaración de error judicial?

No. Estamos ante un supuesto del artículo 294 de la Ley 6/1985, Orgánica del Poder Judicial, que señala que «tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios».

Al otro supuesto se refiere el artículo 293 de la LOPJ señalando que: «1. La reclamación de indemnización por causa de error deberá ir precedida de una decisión judicial que expresamente lo reconozca. Esta previa decisión podrá resultar directamente de una sentencia dictada en virtud de recurso de revisión. En cualquier otro caso distinto de este se aplicarán las reglas siguientes:

- a) La acción judicial para el reconocimiento del error deberá instarse inexcusablemente en el plazo de tres meses a partir del día en que pudo ejercitarse.
- b) La pretensión de declaración del error se deducirá ante la Sala del Tribunal Supremo correspondiente al mismo orden jurisdiccional que el órgano a quien se imputa el error, y si este se atribuyese a una Sala o Sección del Tribunal Supremo la competencia corresponderá a la Sala que se establece en el artículo 61. Cuando se trate de órganos de la jurisdicción militar, la competencia corresponderá a la Sala Quinta de lo Militar del Tribunal Supremo.
- c) El procedimiento para sustanciar la pretensión será el propio del recurso de revisión en materia civil, siendo partes, en todo caso, el Ministerio Fiscal y la Administración del Estado.
- d) El Tribunal dictará sentencia definitiva, sin ulterior recurso, en el plazo de quince días, con informe previo del órgano jurisdiccional a quien se atribuye el error.

- e) Si el error no fuera apreciado se impondrán las costas al peticionario.
- f) No procederá la declaración de error contra la resolución judicial a la que se impute mientras no se hubieren agotado previamente los recursos previstos en el ordenamiento.
- g) La mera solicitud de declaración del error no impedirá la ejecución de la resolución judicial a la que aquel se impute».

3. ¿Está ejercitada en plazo la reclamación?

El derecho a reclamar la indemnización prescribirá al año, a partir del día en que pudo ejercitarse, según el artículo 293.2 de la LOPJ. En este caso, en primera instancia fue condenado, siendo la Sala Segunda del Tribunal Supremo la que le absolvió. Pero en el relato de hechos no se nos indica cuando se le notificó dicha Sentencia absolutoria, luego ignoramos el primer día del cómputo del año para reclamar.

4. ¿Resulta ajustado a derecho la presentación de la querrela en los términos a que se refiere el supuesto de hecho contra los magistrados de la Audiencia Provincial que le condenaron por presunto delito de prevaricación?

No. Puede presentar la querrela por el presunto delito de prevaricación, esto es, ejercer la acción penal si lo cree conveniente, pero no puede pedir o ejercer la acción civil, reclamando una indemnización de daños y perjuicios a los magistrados directamente, pues el artículo 296.1 de la LOPJ señala que «los daños y perjuicios causados por los jueces y magistrados en el ejercicio de sus funciones darán lugar, en su caso, a responsabilidad del Estado por error judicial o por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia sin que, en ningún caso, puedan los perjudicados dirigirse directamente contra aquellos». En todo caso, podría pedir en vía penal la indemnización de daños y perjuicios del Estado, como responsable civil.

En este sentido el artículo 121 del Código Penal señala que «el Estado, la comunidad autónoma, la provincia, la isla, el municipio y demás entes públicos, según los casos, responden subsidiariamente de los daños causados por los penalmente responsables de los delitos dolosos o culposos, cuando estos sean autoridad, agentes y contratados de la misma o funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos o funciones siempre que la lesión sea consecuencia directa del funcionamiento de los servicios públicos que les estuvieren confiados, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial derivada del funcionamiento normal o anormal de dichos servicios exigible conforme a las normas de procedimiento administrativo, y sin que, en ningún caso, pueda darse una duplicidad indemnizatoria.

Si se exigiera en el proceso penal la responsabilidad civil de la autoridad, agentes y contratados de la misma o funcionarios públicos, la pretensión deberá dirigirse simultáneamente contra la Administración o ente público presuntamente responsable civil subsidiario».

Lo que sí se podrá hacer es lo previsto en el artículo 296.2 en el sentido de que «si los daños y perjuicios provinieren de dolo o culpa grave del juez o magistrado, la Administración General del Estado, una vez satisfecha la indemnización al perjudicado, podrá exigir, por vía administrativa a través del procedimiento reglamentariamente establecido, al juez o magistrado responsable el reembolso de lo pagado sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que este pudiera incurrir, de acuerdo con lo dispuesto en esta ley.

El dolo o culpa grave del juez o magistrado se podrá reconocer en sentencia o en resolución dictada por el Consejo General del Poder Judicial conforme al procedimiento que este determine. Para la exigencia de dicha responsabilidad se ponderarán, entre otros, los siguientes criterios: el resultado dañoso producido y la existencia o no de intencionalidad.

5. ¿Tiene alguna trascendencia jurídica para el Tribunal Constitucional que el recurrente haya interpuesto el recurso de amparo por la vía del artículo 44 y no del 43?

Debe precisarse, en primer término, que este recurso de amparo no formula crítica alguna al acto administrativo en que las resoluciones judiciales tienen su causa, configurándose así no como «recurso de amparo mixto», correspondiente tanto a la previsión del artículo 44 como a la del artículo 43 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), sino como recurso de amparo dirigido contra resoluciones judiciales *ex* artículo 44 LOTC, y así lo hace constar expresamente el recurrente en su escrito de demanda de amparo al interponerlo frente a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo.

La constatación anterior condiciona la amplitud del análisis, que debe circunscribirse al examen de la vulneración de derechos fundamentales con origen «inmediato y directo» (art. 44.1.b de la LOTC) en la resolución judicial impugnada, sin que pueda extenderse a la resolución administrativa ni, consiguientemente, a la reparación pretendida que aquella deniega.

6. ¿Tiene razón el Abogado del Estado solicitando la inadmisión parcial del recurso de amparo en relación a los artículos 17 y 25 de la CE?

Para que puedan examinarse los motivos que integran la demanda de amparo es requisito indispensable, conforme al artículo 44.1 c) LOTC, que las vulneraciones de los derechos fundamentales se hayan invocado, por lo que al caso examinado se refiere, en el recurso contra la primera Sentencia que, en su caso, se hubiere interpuesto o en el Incidente de nulidad de actuaciones del artículo 241 de la LOPJ, dando así ocasión al Tribunal Supremo para pronunciarse sobre ellas. Solo de este modo quedaría preservado el carácter subsidiario del recurso de amparo, «evitando que el acceso a esta jurisdicción constitucional se produzca *per saltum*, es decir, sin brindar a los órganos judiciales la oportunidad de pronunciarse y, en su caso, remediar la lesión invocada como

fundamento del recurso de amparo constitucional» (por todas, SSTC 42/2010, de 26 de julio, FJ 2.º; 91/2010, de 15 de noviembre, FJ 3.º, y 12/2011, de 28 de febrero, FJ 2.º).

La única queja que reúne las condiciones de admisibilidad es la que denuncia vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la CE) en cuanto que con cita del paralelo artículo 6.2 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH), fue alegada como motivo de recurso de casación ante el Tribunal Supremo. En cambio, el demandante de amparo no invocó los citados artículos 17.1 y 25 de la CE por lo que este motivo incurre en la causa de inadmisión citada.

7. ¿Puede inadmitirse el recurso de amparo, total o parcialmente, en la sentencia definitiva?

Conviene recordar que a la inadmisión parcial que ahora se acoge no se opone la circunstancia de que la demanda se hubiese admitido inicialmente y se encuentre el procedimiento en esta fase última de resolución, pues, como hemos señalado en numerosas ocasiones (por todas, STC 230/2006, de 17 de julio, FJ 2.º, con abundante cita jurisprudencial), nada impide que este Tribunal, en el trámite de dictar sentencia y, por tanto, en momento o fase procesal distinta de la prevista para la admisión de los recursos de amparo, pueda examinar, incluso de oficio, los requisitos exigidos para la admisión a trámite del recurso y, en caso de comprobar su incumplimiento, dictar un pronunciamiento de inadmisión del amparo solicitado (STC 126/2011, de 18 de julio, FJ 2.º).

8. ¿Cuál podría ser la especial trascendencia constitucional en este caso?

En el presente caso, este Tribunal decidió admitir el recurso de amparo al apreciar que concurría en el mismo especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la LOTC) porque el recurso se refiere a una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no hay doctrina de este Tribunal Constitucional (STC 155/2009, FJ 2.º a), como es la eficacia del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la CE) en los procedimientos administrativos y contencioso-administrativos seguidos por responsabilidad del Estado por prisión preventiva según la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH de 25 de abril de 2006 [asunto *Puig Panella c. España*], de 13 de julio de 2010 [asunto *Tendam c. España*] y de 16 de febrero de 2016 [asuntos acumulados *Vlieeland Boddy y Marcelo Lanni c. España*]).

9. Examine, de forma motivada, si deberá ser otorgado el amparo constitucional solicitado

Primero. En relación a la infracción de los artículos 106 y 121 de la CE, el Tribunal Supremo ha dicho reiteradamente que el derecho reconocido en el artículo 121 de la CE y desarrollado

por los artículos 292 y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) no tiene el carácter de derecho fundamental protegible a través del recurso de amparo (SSTC 114/1992, de 14 de septiembre, FJ 5.º; 132/1994, de 9 de mayo, FJ 2.º, y ATC 49/2000, de 16 de febrero, FJ 4.º b, entre otras), y es doctrina consolidada del Tribunal Constitucional que, aunque el artículo 121 de la CE configure la indemnización del Estado por error judicial o por el mal funcionamiento de la Administración de Justicia como un derecho, no le otorga, a diferencia de lo que hace, por ejemplo la Constitución italiana, el carácter de derecho fundamental, ni supone sin más una concreción del derecho a la tutela judicial efectiva (sin perjuicio de que pueda constituir una forma de reparación, caso de vulneración de derechos reconocidos en el art. 24 de la CE.), lo que imposibilita, de conformidad con los artículos 53.2 de la CE y 41.1 de la LOTC, su alegación y resolución en la vía de amparo (STC 114/1990, de 19 de junio, FJ 1.º).

Segundo. La Constitución española después de recoger en el artículo 106.2 el principio general de responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de los servicios públicos, contempla de manera específica en el artículo 121 la responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de la Administración de Justicia, reconociendo el derecho a ser indemnizado en los daños causados por error judicial o consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. El título V del libro III de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985 desarrolla en los artículos 292 y siguientes el referido precepto constitucional, recogiendo los dos supuestos genéricos ya citados de error judicial y funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, e incluyendo un supuesto específico de error judicial en el artículo 294, relativo a la prisión preventiva seguida de absolución o sobreseimiento libre por inexistencia del hecho.

Desde la Sentencia de 27 de enero de 1989 de la Sala Tercera del Tribunal Supremo se venía entendiendo por el Tribunal Supremo que el artículo 294 de la Ley Orgánica del Poder Judicial era de aplicación tanto a los supuestos de «inexistencia objetiva» del hecho imputado por el que se decretó la prisión provisional (supuesto que abarcaba los casos en los que no hubieran existido materialmente los hechos delictivos y también aquellos en los que existiendo los hechos estos fueran atípicos), como a los de «inexistencia subjetiva» (supuesto concurrente en aquellos casos en que resultara probada la falta de participación del inculcado, procesado o acusado en el hecho que se le hubiese atribuido, es decir, hecho delictivo existente con prueba de no haber participado en él) excluyendo, como causa de responsabilidad patrimonial del Estado, los supuestos de prisión preventiva seguidos de sentencia absolutoria por falta de prueba de la participación del afectado (*in dubio pro reo*) o la absolución por concurrir causas de exención de la responsabilidad criminal, ya sea por exclusión de la antijuridicidad, de la imputabilidad, de la culpabilidad o de la punibilidad, o, en términos más generales, cuando existan causas de justificación o de inimputabilidad.

Sin embargo, este criterio jurisprudencial se ha cambiado considerando que en el marco del artículo 294 de la Ley Orgánica del Poder Judicial solo tiene cabida la «inexistencia objetiva» ya que la interpretación y aplicación del indicado precepto ha de mantenerse dentro de los límites y con el alcance previstos por el legislador, que en modo alguno contempla la indemnización de todos los casos de prisión preventiva que no vaya seguida de sentencia condenatoria,

como ya se ha indicado antes, ni siquiera de todos los casos en los que el proceso termina por sentencia absolutoria o auto de sobreseimiento libre, planteamiento que, por lo demás y según se desprende de las referidas sentencias del TEDH, no supone infracción del artículo 6.2 del Convenio, pues, como se indica en las mismas, ni el artículo 6.2 ni ninguna otra cláusula del Convenio dan lugar a reparación por una detención provisional en caso de absolución y no exigen a los Estados signatarios contemplar en sus legislaciones el derecho a indemnización por prisión preventiva no seguida de condena. Así lo afirma el Tribunal Supremo en dos Sentencias de 23 de noviembre de 2010 (rec. de casación núms. 4288-2006 y 1908-2006) que con cita en las Sentencias del TEDH de 25 de abril de 2006, asunto *Puig Panella c. España*, núm. 1483/02, y de 13 de julio de 2010, asunto *Tendam c. España*, núm. 25720/05, justifican el cambio de criterio jurisprudencial...

Tercero. En el caso que analizamos, basa el solicitante la existencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración de Justicia por prisión preventiva indebida, en que nos encontramos ante un caso de inexistencia del hecho imputado. Por la Sentencia de 3 de diciembre de 2007 de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Almería se absolvió al demandante del delito contra la salud pública que se le imputaba... En los Fundamentos de Derechos se dice «que de la prueba practicada en el acto de la vista en juicio oral, en una valoración llevada a cabo en juicio racional y lógico conforme prescribe el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no puede estimarse como suficientemente acreditado que la sustancia que fue aprehendida en el vehículo por la policía fuera morfina según sus conclusiones provisionales, y posteriormente morfina, codeína y tebaína como pretendía el Ministerio Fiscal en su escrito de acusación definitiva». Más adelante, después de analizar la existencia de varios informes contradictorios sobre la sustancia aprehendida, se señala que «la conclusión a la que llegamos nos hace dudar de la procedencia idéntica de las muestras de la sustancia aprehendida así como de la eficacia de la cadena de custodia, por no aludir como lo hacen los peritos intervinientes a una pésima metodología en la recogida de muestras sin previa homogeneización de semillas y cápsulas». Para finalmente declarar que los informes «no nos permiten tener certeza de que los resultados analíticos se corresponde con las sustancias aprehendidas por la policía ni de las características y naturaleza de la sustancia aprehendida y analizada en varias ocasiones, tal prueba analítica última no puede por menos de no tener plena validez en tal sentido como prueba de cargo, ni confirmar la identidad de la sustancia aprehendida con la analizada. Y asimismo tampoco a tenor del resto de la prueba practicada determinar la suficiencia de prueba de cargo como para acreditar, y despejar toda duda razonable en la Sala, que la sustancia que llevaba el acusado en su vehículo contenía morfina en principio activo suficiente para atentar contra la salud pública por lo que en aplicación del principio *in dubio pro reo* debe dictarse una sentencia absolutoria».

De la lectura de la reseñada Sentencia y del procedimiento penal, se desprende que el Tribunal penal, tras analizar las pruebas existentes en relación con los varios análisis contradictorios realizados a la sustancia que transportaba el aquí actor, no llegó a la convicción de que estuviese probada la concurrencia de uno de los elementos que integraban el tipo del delito, en concreto, la existencia de una sustancia tóxica, pero tampoco se desprende de la misma

que hubiese quedado demostrado que no fuese dicha sustancia que causa grave daño a la salud pública, y, por lo tanto, la inexistencia objetiva del delito. El Tribunal alberga dudas razonables sobre este elemento del tipo penal y, por lo tanto, en aplicación del principio *in dubio pro reo*, absuelve al acusado.

No se puede confundir el defecto o insuficiencia en la prueba acerca de lo que es la acción delictiva, que es lo que ocurrió en el caso de autos, ya que se parte de la existencia de la prueba aunque el Tribunal penal entienda al valorarla que no es apta para fundamentar una sentencia condenatoria, con la prueba de la inexistencia del hecho imputado.

Cuarto. Solo se examinará la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la CE) del recurrente, y que se extiende a la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo únicamente en tanto y cuanto esta última no reparó tal lesión de un derecho fundamental susceptible de recurso de amparo y que había sido debidamente denunciada.

Entrando en el fondo del asunto y previamente al análisis del motivo alegado por el recurrente que denuncia la infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 de la CE), resulta necesario exponer la doctrina sobre el régimen de la responsabilidad patrimonial fundado en error judicial o, más genéricamente, en el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, así como la doctrina emanada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que ha de proyectarse como criterio interpretativo en la aplicación de los preceptos constitucionales tuteladores de los derechos fundamentales, de acuerdo con el artículo 10.2 CE (SSTC 303/1993, de 25 de octubre, FJ 8.º, y 119/2001, de 24 de mayo, FJ 5.º).

El artículo 121 de la Constitución establece que «los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la ley»; mas se trata de precepto que no es de aplicación directa, como su propio tenor literal determina («conforme a la ley»).

Como se indicara en la STC 325/1994, de 12 de diciembre, FJ 4.º, al analizar los antecedentes del artículo 121 de la CE, la previsión de que los daños y perjuicios causados por error judicial conllevan una indemnización a cargo del Estado tiene su origen en la Ley de 24 de junio de 1933, durante la Segunda República, que adicionó un último párrafo al artículo 960 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el caso de que prosperara el recurso de revisión, como consecuencia de un error judicial, y posteriormente se contempló, con mayor extensión, la responsabilidad objetiva del Estado, por el defectuoso comportamiento de la función judicial, introducida para la Administración pública el año 1957 en su Ley de Régimen Jurídico (arts. 40 y 41) para ser recogida, con posterioridad, por el artículo 106.2 de la Constitución.

Las dos modalidades ahora contempladas en la Constitución española (arts. 106 y 121 de la CE), emanación del principio general de responsabilidad de todos los poderes públicos (art. 9.3 de la CE), han de ser calificadas como derechos de configuración legal, por deferir a la ley su regulación.

La Ley Orgánica del Poder Judicial desarrolló el artículo 121 de la CE distinguiendo, a los efectos que aquí interesan, entre la responsabilidad patrimonial por error judicial (art. 293 de la LOPJ) y por prisión preventiva (art. 294 de la LOPJ). En ambos casos, hemos subrayado que esta ley orgánica no contiene una definición de lo que sea el error judicial, convirtiéndolo así en un concepto jurídico indeterminado, cuya concreción ha de hacerse casuísticamente, en el plano de la legalidad, por los jueces y tribunales (STC 325/1994, de 12 de diciembre, FJ 4.º, y ATC 49/2000, de 16 de febrero, FJ 3.º), doctrina que asimismo resulta plenamente aplicable a las reclamaciones de responsabilidad que, como la que es origen de este recurso de amparo, se basan en haber sufrido prisión provisional por unos hechos de los que luego se resulta absuelto y encuentran su especial regulación en el artículo 294 de la LOPJ.

Según este precepto, «tendrán derecho a indemnización quienes, después de haber sufrido prisión preventiva, sean absueltos por inexistencia del hecho imputado o por esta misma causa haya sido dictado auto de sobreseimiento libre, siempre que se le hayan irrogado perjuicios».

El Tribunal Constitucional ha venido reiterando que el derecho fundamental del artículo 24.2 de la CE es aplicable a aquellos actos del poder público, sea administrativo o judicial, mediante los que se castiga la conducta de las personas definidas en la ley como infracción del ordenamiento jurídico, lo que tiene su juego aplicativo en el proceso penal así como en el procedimiento y proceso contencioso-administrativo sancionador (por todas, SSTC 44/1983, de 24 de mayo, FJ 3.º; 276/2000, de 16 de noviembre, FJ 7.º; 54/2003, de 24 de marzo, FJ 3.º, y 272/2006, de 25 de septiembre, FJ 2.º). No obstante, como se ha apuntado anteriormente, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha entendido que el ámbito de aplicación del derecho a la presunción de inocencia del artículo 6.2 del CEDH no se limita a los procedimientos penales pendientes, sino que se extiende, proyectando determinados efectos sobre los procesos judiciales consecutivos a la absolución definitiva del acusado en la medida en que las cuestiones planteadas en dichos procesos constituyan un corolario y un complemento de los procesos penales en cuestión en los que el demandante ostentaba la calidad de acusado (por todas, STEDH de 13 de julio de 2010 [asunto *Tendam c. España*], § 36, y las allí citadas).

En concreto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado lesivas del derecho a la presunción de inocencia (art. 6.2 del CEDH), resoluciones administrativas y judiciales, dictadas en esta materia de responsabilidad patrimonial, que expresaron la distinción entre absolución por haber quedado probada la no participación en los hechos y la absolución por falta de prueba de tal participación, argumentando que «tal motivación, sin matices ni reservas, deja latente una duda sobre la inocencia del demandante»

Esta doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como se ha dejado constancia en los antecedentes, ha dado lugar a un cambio en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, a partir de la Sentencia de 23 de noviembre de 2010, para excluir del ámbito del artículo 294 de la LOPJ los supuestos denominados de «inexistencia subjetiva», cuestión, sin embargo, sobre la que no tenemos ocasión de pronunciarnos aquí, al versar el supuesto examinado sobre la concurrencia del presupuesto de «inexistencia objetiva», como vamos a ver a continuación.

En el caso examinado, de cuyas vicisitudes se ha dejado constancia circunstanciada en el apartado de antecedentes, el debate judicial se centró en torno a la concurrencia o no del presupuesto de la inexistencia del hecho delictivo. La sentencia del órgano judicial, por su parte, resolvió ese debate señalando que «mantiene que el delito no existió pero la sentencia de instancia ofrece cumplida respuesta a por qué no acoge esta tesis y mantiene que el recurrente fue absuelto por aplicación del principio *in dubio pro reo*, vertiente del de presunción de inocencia».

De otro lado, la propia demanda de amparo afirma que «se ha producido la inexistencia objetiva de los hechos imputados o inexistencia del hecho delictivo», constatación de la que fácilmente se colige que, para dar solución al caso, puede ser trasladada la doctrina dimanante de las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos antes citadas. A la vista de esta doctrina, el análisis del contenido de la Sentencia dictada con fecha 28 de febrero de 2012 de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, y especialmente la consideración que se efectúa sobre que «la absolución [está] sustentada en la aplicación de los principios rectores del proceso penal (presunción de inocencia)», derivando de ahí que no concurre el presupuesto de la inexistencia del hecho delictivo, conducen a estimar que dicha resolución vulnera el derecho a la presunción de inocencia, pues emite sospechas sobre la culpabilidad del recurrente y utiliza la referencia a dicho derecho como elemento integrador de la relación de causalidad del daño producido en el ámbito de la responsabilidad patrimonial, lo que se estima inadecuado, pues para determinar si concurre o no la responsabilidad de la Administración de Justicia por prisión provisional no podrán utilizarse argumentos que ni directa ni indirectamente afecten a la presunción de inocencia.

En suma, se aprecia la vulneración del principio de presunción de inocencia invocado.

Así, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, utilizando las expresiones contenidas en la STEDH de 13 de julio de 2010 (asunto *Tendam c. España*), § 38, por la motivación empleada o por el lenguaje utilizado en sus razonamientos, cuestiona la inocencia del demandante, lo que sucedía en los casos *Puig Panella y Tendam*, y por ello en este caso, siguiendo la reciente STEDH de 16 de febrero de 2016 (asunto *Vlieeland Boddy y Marcelo Lanni c. España*), se menospreció la presunción de inocencia, como se desprende de los párrafos 39 y 40, que señalan:

«39. Apunta, además, que el ámbito de aplicación del artículo 6 § 2 del Convenio no se limita a los procedimientos penales que estén pendientes, sino que se amplía a los procedimientos judiciales resultantes de la absolución definitiva del acusado (*Allen*, anteriormente citada, § 8, *Sekanina c. Austria*, 25 de agosto de 1993, § 22, serie A núm. 266-A, y *Rushiti c. Austria*, núm. 28389/95, § 27, 21 de marzo de 2000), en la medida en que las cuestiones planteadas en estos últimos procedimientos penales constituyan un colorario y un complemento de los procedimientos penales afectados en los que el demandante tuviera la condición "de acusado".

Aun cuando ni el artículo 6 § 2 ni ninguna otra cláusula del Convenio da derecho a compensación por una detención provisional legal cuando se levanta el procesamien-

to o se llega a una absolución, no puede admitirse que se siembren sospechas sobre la inocencia de un acusado tras una absolución que haya adquirido carácter de firmeza (*Sekanina*, anteriormente citada, § 30). Una vez que la absolución es firme –aunque se trate de una absolución con el beneficio de la duda– conforme al artículo 6 § 2 del Convenio, la siembra de dudas sobre la culpabilidad, incluidas aquellas respecto de las causas de la absolución, no son compatibles con la presunción de inocencia (*Rushiti*, anteriormente citada, § 31). En efecto, unas decisiones judiciales posteriores o unas declaraciones que emanen de autoridades públicas pueden plantear un problema desde la perspectiva del artículo 6 § 2 anteriormente citado si equivalen a una declaración de culpabilidad que ignora, deliberadamente, la absolución previa del acusado (*Del Latte c. Países Bajos*, núm. 44760/98, § 30, 9 de noviembre de 2004).

40. El TEDH apunta que, en aplicación del principio *in dubio pro reo*, ninguna diferencia cualitativa debe existir entre una absolución fundada en una inexistencia de pruebas y una absolución resultante de una constatación de la inocencia de manera incontestable. En efecto, las sentencias absolutorias no se diferencian en función de los motivos aducidos por el Juez de lo penal. Muy al contrario, en el ámbito del artículo 6 § 2 del Convenio, la parte resolutive de una sentencia absolutoria debe ser respetada por toda autoridad que se pronuncie de manera directa o incidente sobre la responsabilidad penal del interesado (*Allen*, anteriormente citada, § 102, *Vassilios Stavropoulos c. Grecia*, núm. 35522/04, § 39, 27 de septiembre de 2007). Exigirle a una persona que aporte la prueba de su inocencia en el marco de un procedimiento indemnizatorio por detención provisional se presenta como irrazonable y revela un atentado contra la presunción de inocencia. (*Capeau c. Bélgica*, núm. 42914/98, § 25, CEDH 2005-I)».

En suma, con arreglo a esta doctrina, la decisión judicial recurrida en este amparo constitucional refleja la sensación de que sí hubo conducta delictiva cometida por el recurrente.

Conclusión. Los razonamientos expuestos deben conducir a inadmitir el recurso de amparo, respecto de la vulneración de los artículos 17.1 y 25 de la CE y a estimar el motivo basado en el artículo 24.2 de la CE.

La consecuencia del reconocimiento de dicha vulneración constitucional obliga a declarar la necesidad de la retroacción de actuaciones al momento anterior a dictarse la sentencia por el Tribunal Supremo para que se resuelva nuevamente la cuestión planteada, sin introducir dudas sobre la culpabilidad del recurrente y su derecho a dicha presunción de inocencia.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas:

- Constitución española, arts. 17, 24, 25, 106 y 121.
- Ley Orgánica 3/1978, del Tribunal Constitucional, arts. 43, 44 y 50.

- Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), arts. 293, 294 y 296.
- Ley 29/1998 (LJCA), arts. 86, 87 bis, 88 y 89.
- Convenio para la Protección de Derechos Humanos de 1950, art. 6.