

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.
Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.
Socia FICP

Por medio del presente se informa de que se han detectado gravísimas coincidencias entre la presente comunicación, "La presunción de inocencia: dificultades de aplicación", publicada en las Actas del XVIII Seminario Internacional de Filosofía del Derecho y Derecho Penal, Univ. de León, 2017, y otro artículo previo de diferente autor, sin cita ni reconocimiento alguno de este último. Para no entorpecer los procedimientos legales en curso, se ha decidido mantener la publicación hasta que se pueda proceder a su eliminación.

La Dirección del Seminario y la propia FICP manifiestan su más firme reprobación de las prácticas que vulneran derechos de autor. Desde la Dirección, queremos destacar y recordar que la libertad en cuanto a la extensión y la presencia o no de notas al pie o bibliografía que se otorga a los comunicantes en nuestros Seminarios Internacionales de Filosofía del Derecho y Derecho Penal (así como en otros eventos de la FICP) parte siempre, como no puede ser de otro modo, de la buena fe y honestidad intelectual de sus autores. A raíz del presente caso, **para evitar las prácticas fraudulentas, se adoptó hace dos años una modificación en las normas de publicación de las actas de congresos y seminarios y de las revistas de la FICP que obliga a los autores a "enviar constancia de los resultados de haber sometido el texto del artículo o comunicación a un programa de evitación de plagio como Turnitin o equivalentes".**

Los Directores del Seminario
León, noviembre de 2021

I.-Resumen

Mediante la presente tratamos de explicar el principio de presunción de inocencia, fundamental para todo el proceso penal, realizando unas breves referencias históricas a la vez que mencionamos la dificultad que para su aplicación presenta el perjuicio social de la culpabilidad, el cual, convierte a una persona sospechosa en condenada directamente y ello es así porque la presencia de la culpabilidad se encuentra en el inconsciente colectivo fundamentada en la peligrosidad , en el instinto básico de la supervivencia.

No obstante, con frecuencia, la presunción de inocencia se presenta como una regla de la carga de la prueba; pues en virtud de principio "in dubio pro reo", si la prueba practicada es insuficiente, el Juez absolverá optando por la inocencia del sospechoso.

II.- Introducción. Breves referencias históricas.

El principio de presunción de inocencia es fundamental para todo el sistema penal. En la Edad Media se configuró tras las expresión "in dubio pro reo" y a finales del s.XVIII se construyó el estándar en el *Old Bailey* de Londres, como una instrucción para los jurados fundamentado en la certeza moral del Derecho canónico¹. Con anterioridad ULPIANO, por el s. III d.C apuntó que era preferible dejar impune el delito de un culpable a condenar a un inocente, frase que sirvió a Maimónides, para que en el s. XII² manifestase que es mejor absolver a mil culpables que condenar a un inocente a la pena de muerte; aserto que fue muy reiterado sin dicha referencia a la muerte y con diferente número de culpables, pero que popularizó y difundió MATTHEU HALE en el s.XVII. E incluso, podríamos

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.

Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.

Socia FICP

remontarnos a la Ley I del Código de Hammurabi, cuya expresión literal reseñaba que los acusadores de asesinato habrían de ser condenados a muerte si no consiguen probar la

¹ LLOBELL TUSET, J., "La certeza morale nel processo canonico matrimoniale", *Il Diritto Ecclesiastico*, 109/1, 1998, pp. 771 y ss. ALISTE SANTOS, T.J., "Relevancia del concepto canónico de "certeza moral" para la motivación judicial de la "quaestio facti" en el proceso civil", *Ius ecclesiae*, Vol. 22, n. 3, pp. 667-668, y ALISTE SANTOS, T.J., *La motivación de las resoluciones judiciales*, Madrid 2011, pp.309 y ss.

² LAUDAN, L., *Truth, error and Criminal Law*, New York 2006, p. 63): "it is better... to acquit a thousand guilty persons than to put a single innocent man to death." Cfr. MAIMÓNIDES (1985). MAIMÓNIDES (1998).

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.
Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.
Socia FICP

acusación; lo cual, supuso la versión más arcaica y bestial del principio de presunción de inocencia.

En la historia ha habido reiterados intentos en nuestra Doctrina para distinguir unos y otros principios y estándares; siendo importantes las tentativas en distinguir la presunción de inocencia del *in dubio pro reo*, así como el “más allá de toda duda razonable” de la presunción de inocencias³. Aún así, ningún autor ha demostrado que todos los asertos referenciados estén basados en una única idea: todo reo debe considerarse inocente antes de ser condenados.

Ahora bien, hemos de precisar la calificación jurídica correcta de la presunción de inocencia, juzgando si es una norma de carga de la prueba, un estándar de prueba o simplemente, un principio. No obstante, lo primordial es saber si esta idea fundamental del proceso penal debe ser realmente esa clave de bóveda también materia de prueba o se ha de buscar otra alternativa.

III.- La razón de la presunción de inocencia: el perjuicio social de culpabilidad.

El origen epistémico de la presunción de inocencia, la razón por la que todos los juristas, a lo largo de los tiempos, creyeron más justo absolver antes que condenar y ello, obviamente por razones filosóficas e incluso religiosas, como justificaciones a posteriori de algo que debió nacer de utilizar, simplemente el método científico, tras la observación de los procesos penales.

La posición del acusado en un proceso penal, siempre es adversa, se le sienta en un banquillo o entre rejas en la sala de justicia; el incluso aunque se le sienta junto al abogado, como ocurre en EEUU y en otros países, o debiera suceder en España en procesos con jurado⁴, al acusado siempre se le señala como posibles responsables de los hechos delictivos.

Igualmente, se hace del acusado en el proceso, la persona más visible del mismo, pues cuando se señala a una persona como sospechosa se origina un recelo de la sociedad hacia la misma; pues cuando se publica una noticia sobre un sospechoso o sobre una persona que ha sido detenida policialmente, el ciudadano sistemáticamente otorga certeza a dicha información, no considerando al sujeto sospechoso y sí directamente culpable. Dicha conducta la podemos predicar, además de a imputaciones penales, en general, a cualquier

³ RUIZ VADILLO, Enrique, “Hacia una nueva casación penal”, en: Estudios de Derecho Procesal Penal, Granada 1995, pp. 434 y ss.

DEL RÍO FERNÁNDEZ, Lorenzo Jesús, “Constitución y principios del proceso penal: contradicción, acusatorio, y presunción de inocencia”, *RGD*, 1992, pp. 8116 y ss.

⁴ Art. 42.2 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado: *El acusado o acusados se encontrarán situados de forma que sea posible su inmediata comunicación con los defensores*

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.
Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.
Socia FICP

DEL RÍO FERNÁNDEZ, Lorenzo Jesús, “Constitución y principios del proceso penal: contradicción, acusatorio, y presunción de inocencia”, *RGD*, 1992, pp. 8116 y ss.

rumor negativo que pese sobre una persona y sin embargo, no sucede igual con las noticias en sentido positivo, que más bien, siembran una duda.

Nos enfrentamos pues, a la vista de un sorprendente y estúpido resultado, a una sociedad con un perjuicio social de culpabilidad muy marcado. Por tanto, lleva a pensar que ULPIANO y hasta los legisladores de HAMMURABI, observaron dicho perjuicio al contemplar en los procesos sujetos inocentes desde el punto de vista jurídico, pero culpables por ser condenados socialmente; hecho que conllevaba a una sentencia de condena totalmente injusta.

Para mayor abundamiento, durante un largo período de tiempo, en Roma, los jueces encargados de valorar la prueba eran legos en Derecho, igual que los jurados anglosajones; reiterándose los fallos de culpabilidad obtenidos a consecuencia del sentir social. En la actualidad, desgraciadamente, existen casos en los que se detecta esta tendencia, incluso en jueces profesionales, aunque sea menos acusada. Por ejemplo, no es de extrañar que, para evitar acusaciones falsas que generen un perjuicio social notable, surgiese la idea de la “presunción de inocencia” para que la sociedad no generase, partiendo de rumores, una verdad ficticia que sirviese para condenar a una persona inocente.

Consecuentemente, la presunción de inocencia entra en una difícil lucha contra el perjuicio social de culpabilidad causado por motivos sociológicos, psicológicos y organizativo-procesales.

III.- Justificación sociológica, psicológica y organizativo-procesal del perjuicio.

La presencia de la culpabilidad en el inconsciente colectivo tiene su fundamento en el concepto de peligrosidad; pues el ciudadano se aleja de aquello que le produce miedo, debiéndose, simplemente a su instinto de supervivencia. En psicología de la personalidad⁵, consta acreditado que la peligrosidad no es un buen predictor de la criminalidad futura; pues es complicado establecer con una mínima base científica una noción de sujeto peligroso.

⁵ LEAL MEDINA, Julio, “El concepto de peligrosidad en el Derecho penal español. Proyección legal y alcance jurisprudencial. Perspectivas actuales y de futuro”, *Diario La Ley*, nº 7643, 2-6.
KALUSZYNSKI, Martine, “Le retour de l’homme dangereux. Reflexions sur la notion de dangerosité et ses usages”, *Nouvelle revue internationale de criminologie*, vol. V, 2008, pp. 1 y ss
ANDRÉS PUEYO, Antonio / LÓPEZ, S. / ÁLVAREZ, E., “Valoración del riesgo de violencia contra la pareja por medio de la SARA”, *Papeles del Psicólogo*, 2008. Vol. 29(1), pp. 107 y ss.

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.
Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.
Socia FICP

Para mayor abundamiento, cuando una persona emite un rumor negativo sobre otra, se produce el efecto bandwagon⁶ o comportamiento gregario⁷. El ser humano posee una norma fundamental y básica de convivencia: suele hacer lo mismo que ve que los demás hacen⁸. Dicha conducta es muy negativa cuando se extiende un comportamiento negativo, como el seguimiento de una idea política que fuere contraria a los derechos humanos, o cuando, como ahora exponemos, se transforma en acusación carente de pruebas de una persona, también en contra de un derecho humano tal cual es la presunción de inocencia.

No obstante, también se ha de expresar que la ciencia ha probado que la difusión de un rumor sirve para entrelazar a los seres humanos⁹. Por tanto, la murmuración, aunque repugna aseverarlo, es una manera de cohesionar a la sociedad, que aprovecha el comportamiento humano generalizado de querer descubrir lo desconocido, curiosidad, qué duda cabe, que nos ha hecho avanzar mucho, pero que, en otros ámbitos, como el actual, comporta una importante nota negativa.

Si a ello añadimos que en la sociedad (incluyendo la Justicia), sigue quedando la continuada vigencia del anterior sistema inquisitivo: el ciudadano observaba que durante este período, casi todas las personas investigadas eran condenadas; pues el que juzgaba era la misma persona que instruía, convirtiéndose el plenario o audiencia final del acusado en una farsa; pues siempre confirmaba la conclusión de la instrucción. Es evidente que este hecho supuso que se alimentase la creencia de la sociedad de que todo el que fuere imputado acabaría siendo condenado.

Más aún, cuando además de la actuación de Jueces y Fiscales, se ha detenido a una persona previamente y la sociedad es informada de todo esto por los medios, el prejuicio social de culpabilidad se amplía mucho más aunque después se lean que dichas actuaciones policiales fueron erróneas o corruptas o de resoluciones fiscales o judiciales equivocadas; pues la tendencia social no variará: el señalado sospechoso seguirá siendo culpable.

⁶ GOIDEL, Robert K. / SHIELDS, Todd G., "The Vanishing Marginals, the Bandwagon, and the Mass Media", *The Journal of Politics*, 1994, nº 56, pp. 802 y ss.

⁷ ROOK, Laurens, "An Economic Psychological Approach to Herd Behavior", *Journal of Economic Issues*, 2006, nº 40 (1), pp. 75 y ss .

STANFORD, Craig B., "Avoiding Predators: Expectations and Evidence in Primate Antipredator Behaviour", *International Journal of Primatology*, 2001, nº, pp. 741 y ss.

⁸ GIGERENZER, G. *Decisiones intuitivas*, Barcelona 2008, p. 212: "HAZ LO QUE HAGAN LA MAYORÍA DE TUS IGUALES O PERSONAS AFINES. Esta sencilla regla orienta la conducta a través de diversos estados de desarrollo, desde la infancia intermedia hasta la adolescencia y la vida adulta. Prácticamente garantiza la aceptación social en el grupo de iguales y la conformidad con la ética de la comunidad. Violarla podría significar que le llamaran a uno cobarde o excéntrico."

⁹DIFONZO, Nicholas, *Rumor psychology: social and organizational approaches*, Washington 2007.

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.
Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.
Socia FICP

Es de reseñar que ni los juristas escapamos a este prejuicio y rara vez se consigue con mucho esfuerzo y ello es consecuencia de las ideas que aún se encuentran arraigadas en la sociedad y que provienen del sistema inquisitivo; se tiende a pensar en la profesión jurídica que en un proceso penal se observan las máximas garantías después de que la policía haya realizado la investigación previa, la cual, se confirma por el Ministerio Fiscal o por el Juez de Instrucción y el Ministerio Fiscal en el caso de España y que, en por último, es también ratificada por un juez al emitir la sentencia condenatoria; de modo que intervienen tres o cuatro sujetos diferentes que confirman la responsabilidad penal¹⁰.

La exposición de motivos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882 refleja por qué “en ausencia del inculcado y de su defensor, los funcionarios intervinientes en la instrucción del sumario se ven impregnados de hostilidad y recelo hacia el investigado debido a su patriótico celo por la causa de la sociedad que representan y por tanto, recogen preferentemente datos adversos para el procesado, descuidando los que pueden favorecerle y que, en fin, de todos estos errores que lleva aparejado nuestro sistema de enjuiciamiento y que no son imputables a los funcionarios judiciales y fiscales, resultan las siguientes consecuencias nefastas para el ciudadano: a) en el sumario se va constituyendo inadvertidamente una verdad ficticia que después se convertirá en la verdad legal y que es contraria a los hechos realmente acaecidos, sublevando así la conciencia del procesado y b) cuando llega el ciudadano para defenderse al plenario, forcejea inútilmente, pues entra en el ruedo ya vencido o en el mejor de los casos, desarmado.

Sin embargo, dicho pensamiento es erróneo porque la policía es un actor que para poder realizar su trabajo ha de vulnerar inevitablemente la presunción de inocencia; pues si no fuere así nunca vería posibles responsables; siempre, posibles inocentes. En consecuencia su hipótesis sólo debe tomarse en consideración para recoger los vestigios de un posible hecho delictivo, nunca para constituir constancia de un hecho delictivo. De otra parte, el Ministerio Fiscal – o el Juez de Instrucción en España- debe, únicamente, recoger dichos vestigios de la policía, depurando las posibles vulneraciones de derechos fundamentales en que hubiera podido incurrir las fuerzas y cuerpos de seguridad para cerciorarse de que no se constituyan pruebas ilícitas y para mayor abundamiento, apuntar que el Ministerio Fiscal no confirma las conclusiones de la policía, simplemente formula acusación que es totalmente independiente de esas conclusiones policiales, en caso de entender que de dicha investigación se extraen hechos con apariencia delictiva, que deben ser sometidos a prueba en el proceso. Este asunto es especialmente claro en los sistemas que existe el Juez de instrucción (como el nuestro), pues éste no debe exponer ninguna conclusión sobre los hechos investigados porque no puede influir con sus conclusiones al juez del juicio. Por tanto, el Juez de Instrucción es , o debiera ser, simplemente, un Juez de garantías, que

¹⁰ KÜHNE, Hans-Heiner, Strafprozessrecht, Heidelberg 2010, p. 582.

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.
Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.
Socia FICP

intenta asegurar los vestigios y las fuentes de prueba así como su respeto por los derechos fundamentales, pero del que no se espera ni puede esperarse conclusión alguna sobre la culpabilidad.

En este sentido, el art. 779.1.4º LECrim debe ser interpretado restrictivamente para no condicionar a los jueces del juicio oral, al estilo de lo que ocurre con el auto de conclusión de sumario en el procedimiento ordinario.”Si el hecho constituyera delito comprendido en el artículo 757 seguirá el procedimiento ordenado en el capítulo siguiente. Esta decisión, que contendrá la determinación de los hechos punibles y la identificación de la persona a la que se le imputan, no podrá adoptarse sin su previa declaración y de acuerdo con el artículo 775”. Lo mismo debería de suceder con el auto de apertura del juicio oral del art. 783, que además, nada dice acerca de una supuesta descripción de los hechos por parte del Juez.

Sin embargo, sentado lo anterior, la doctrina no es clara acerca de la naturaleza jurídica de la presunción de inocencia. En algunas Constituciones se ha configurado como derecho fundamental¹¹, aunque en la práctica judicial y doctrinal se la ha solido observar como una regla de carga de la prueba.

IV.-La presunción de inocencia y la carga de la prueba.

Habitualmente, la presunción de inocencia se formula como una regla de carga de la prueba¹²; pues si se duda, se absuelve, en virtud del principio “in dubio pro reo”; por lo tanto, si la prueba es insuficiente, el Juez optará por la inocencia del sospechoso.

No obstante, cuando un Juez emite una sentencia de culpabilidad es imposible que no tenga dudas; aunque las omite tras poseer la convicción de que es más probable la hipótesis de culpabilidad y habría que precisar igualmente que, la carga de la prueba es una institución del proceso civil, no realmente del penal; pues el reo no tiene que aportar prueba; pues puede mostrar su silencio o permanecer inactivo sin que se entienda por ello que ha de condenársele y ello no implica que la acusación deba aportar prueba para obtener una condena. El Ministerio Fiscal no es el abogado de la acusación, no pretende una condena (aunque éste sea el convencimiento social), su objetivo es esclarecer la realidad actuando sometido al principio de objetividad y el principio de legalidad, no sometido a cargas, sino, simplemente tiene el deber de cumplir con su profesión.

Para mayor abundamiento, reseñar que la carga de la prueba sólo se utiliza en caso de ausencia de prueba¹³; pues la carga de la prueba es la última ratio del sistema probatorio

¹¹ En el art. 6.2 del CEDH, o en el art. 24.2 C.E.

¹² STUMER, Andrew, The presumption of innocence, Oxford 2010, pp. 152 y ss.

SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, Javier, Variaciones sobre la presunción de inocencia, Madrid 2012, p. 214.

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.
Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.
Socia FICP

que sólo se deja ver al finalizar el procedimiento y si es imposible valorar la prueba; siendo, por tanto una mala solución para evitar el non liquet; pero, hasta ahora no ha habido en la ciencia jurídica una mejor solución.

No obstante, se ha de precisar que en el proceso penal es muy difícil que se provoque dicha situación; pues si existe ausencia de prueba no se llega a juicio porque o no generan diligencias policiales de investigación o el Ministerio Fiscal no los estima relevantes para formular acusación, concluyendo mediante un sobreseimiento. Por tanto, cuando se cuando se llega al juicio oral y a su consiguiente sentencia, siempre habrá vestigios, una prueba susceptible de valorar que permitirá al Juez dictar una sentencia absolutoria o condenatoria de acuerdo con su libre apreciación.

Consecuentemente, ni la presunción de inocencia ni su formulación más clásica “in dubio pro reo”, son reglas de carga de la prueba.

V.-La presunción de inocencia en la jurisprudencia europea y española.

La Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos continuó por un camino próximo al tradicional reconociendo la presunción de inocencia como carga de la prueba¹⁴, haciendo hincapié en el derecho al silencio y a no aportar pruebas contra uno mismo¹⁵. Dichas consideraciones siguen la corriente de la interpretación de la presunción de inocencia como onus probandi¹⁶.

No obstante, el alto Tribunal abrió otra postura próxima a la que aquí defendemos, que vas más allá del ámbito estrictamente técnico-procesal. Un ejemplo lo vimos en el asunto *Ürfi Çetinkaya c. Turquía*¹⁷, donde ratificando su anterior línea jurisprudencial¹⁸, declaró que la publicación en prensa, por parte de la policía, acusando a un sujeto de traficante de drogas internacional, cuando se trataba de un sospechoso aún no condenado, fue una conducta contraria al derecho del artículo 6.2 ; pues el acusado no puede ser declarado culpable públicamente con carácter previo a su condena. En la misma línea, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas dio un paso más censurando la exhibición de acusados

¹³ ROSENBERG, Leo, *Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts*, Berlin 1929 y ROSENBERG, Leo / SCHWAB, Karl Heinz / GOTTWALD, Peter, *Zivilprozeßrecht*, München, 2010, pp.644-645.

¹⁴ Que fue la línea del libro Verde sobre la presunción de inocencia de la Comisión Europea de 26-4-2006 (COM (2006) 174 final

¹⁵ SSTEDH *Salabiaku c.France*, 7-10-1988, *Philips c.Reino Unido*, 5-7-2001.

¹⁶ Reconocidas también en la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se refuerzan ciertos aspectos de la presunción de inocencia y el derecho a estar presente en el propio juicio en los procesos penales. 27-11-2013 (COM(2013) 821 final). Sobre dicha propuesta de Directiva, vid. International Commission of Jurists, JUSTICE, and Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten Briefing on the European Commission Proposal for a Directive on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings COM(2013) 821. March 2015.

¹⁷ STEDH 23-7-2013

¹⁸ SSTEDH *Krause v. Switzerland*, 3-10-1978, *Allenet de Ribemont v. France*, 10-2-1995.

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.
Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.
Socia FICP

esposados o en jaulas porque es una manifestación de su peligrosidad criminal¹⁹, contraria al derecho de presunción de inocencia; pues en dicho momento están siendo juzgados y se pone en peligro su condena.

Igual corriente se puso de manifiesto en el asunto *Allen c. Reino Unido*²⁰, donde el Tribunal resolvió sobre una violación del derecho a la presunción de inocencia por no haber satisfecho el Estado compensación a un declarado inocente que recibió un trato igual a los sujetos condenados. Dicha resolución, que fue finalmente desestimatoria no hace sino confirmar antigua jurisprudencia que extendía el derecho de la presunción de inocencia más allá de la sentencia, abarcando el principio todo el sistema penal y no sólo el proceso penal.

Sin embargo, esta línea no fue compartida por la jurisprudencia española; pues el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional han seguido una línea jurisprudencial estadounidense, buscando no tanto un concepto –imposible- de “duda razonable”, sino intentando construir un estándar –algo paradójico- de qué es lo que tiene que hacer un tribunal para conseguir destruir la presunción de inocencia, obteniendo una condena.

En esta línea el Tribunal constitucional creó en 1981²¹ el estándar de la “mínima actividad probatoria de cargo”²² con el objetivo de orientar a los órganos inferiores el iter a seguir para desvirtuar la presunción de inocencia. Dicho concepto es poco claro; pues en realidad, cuando dice mínima actividad probatoria, debiera decir máxima, pues el tribunal ha de practicar no alguna prueba, sino todas las pruebas razonablemente posibles para poder descartar la presunción de inocencia y además, la connotación del “estándar” también es ambigua, pues no precisa el momento en el que se considera suficiente examen se realiza tanto el Tribunal Supremo, como el Tribunal Constitucional. Por tanto, el estándar no existe realmente y varía dependiendo de las concepciones del tribunal, que en ocasiones especifica en la fijación de algunas orientaciones probatorias en casos concretos. Actividad probatoria de cargo que realiza el tribunal; más bien, todo se deja al reexamen de los tribunales superiores, que revisan si con las mismas pruebas que figuran en autos y que provocaron la condena del Tribunal de primera instancia, son suficientes para que el tribunal superior hubiera condenado de haber conocido en primera instancia²³.

¹⁹ HR Committee, General Comment No. 32, Article 14: Right To equality before courts and Tribunals and to a fair trial, U.N. Doc. CCPR/C/GC/32 (2007).

²⁰ STEDH 12-3-2013: “the presumption of innocence means that where there has been a criminal charge and criminal proceedings have ended in an acquittal, the person who was the subject of the criminal proceedings is innocent in the eyes of the law and must be treated in a manner consistent with that innocence. To this extent, therefore, the presumption of innocence will remain after the conclusion of criminal proceedings in order to ensure that, as regards any charge which was not proven, the innocence of the person in question is respected. This overriding concern lies at the root of the Court’s approach to the applicability of Article 6 § 2 in these cases.”

²¹ STC 31/81, F.J. 3

²² MIRANDA ESTRAMPES, Manuel, *La mínima actividad probatoria en el proceso penal*, Barcelona 1997. , “Licitud, regularidad y suficiencia probatoria de las identificaciones visuales”, en: AAVV, *Identificaciones fotográficas y ruedas de reconocimiento*, Madrid 2014, pp. 143 y ss.

²³ Puede citarse casi cualquier sentencia a este respecto desde 1982. La más reciente: STS 118/2015, 21-1-2015, FD 1: “cuando se alega infracción de este derecho a la presunción de inocencia, la función de esta Sala

VI.-Conclusión

Es difícil compaginar la presunción de inocencia con la libertad de expresión y en consecuencia, con la libertad de prensa; pues a menudo, se confunde por la sociedad en general, el término investigado o el término acusado con el de condenado y aunque no fuere así, el mero hecho de una detención implica para la sociedad la condena de del detenido; pues es la convicción que socialmente se posee y que provoca una difícil promulgación de la presunción de inocencia.

En otro orden de cosas, como hemos apuntado, sería un gran avance para la defensa de este principio que en un futuro, la jurisprudencia española se aproxime a la línea jurisprudencial que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sigue con respecto al principio de presunción de inocencia; pero es difícil porque en España no cabe recurso de apelación contra las sentencias de los procesos con condena más grave –más de nueve años de privación de libertad- y por eso el Tribunal Supremo, como órgano que conoce del único recurso (de casación) contra la sentencia de primera instancia realiza esta función impropia. Por tanto, debemos confiar en que con la definitiva introducción generalizada de la

no puede consistir en realizar una nueva valoración de las pruebas practicadas a presencia del Juzgador de instancia, porque a éste solo corresponde esa función valorativa, pero si puede este Tribunal verificar que, efectivamente, el Tribunal "a quo" contó con suficiente prueba de signo acusatorio sobre la comisión del hecho y la participación en él del acusado, para dictar un fallo de condena, cerciorándose también de que esa prueba fue obtenida sin violar derechos o libertades fundamentales y sus correctas condiciones de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción y comprobando también que en la preceptiva motivación de la sentencia se ha expresado por el Juzgador el proceso de su raciocinio, al menos en sus aspectos fundamentales, que le han llevado a decidir el fallo sin infringir en ellos los criterios de la lógica y de la experiencia (STS. 1125/2001 de 12.7). 5 Así pues, al Tribunal de casación le corresponde comprobar que el Tribunal ha dispuesto de la precisa actividad probatoria para la afirmación fáctica contenida en la sentencia, lo que supone constatar que existió porque se realiza con observancia de la legalidad en su obtención y se practica en el juicio oral bajo la vigencia de los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad, y que el razonamiento de la convicción obedece a criterios lógicos y razonables que permitan su consideración de prueba de cargo. Pero no acaba aquí la función casacional en las impugnaciones referidas a la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, pues la ausencia en nuestro ordenamiento de una segunda instancia revisora de la condena impuesta en la instancia obliga al Tribunal de casación a realizar una función valorativa de la actividad probatoria, actividad que desarrolla en los aspectos no comprometidos con la inmediación de la que carece, pero que se extiende a los aspectos referidos a la racionalidad de la inferencia realizada y a la suficiencia de la actividad probatoria. Es decir, el control casacional a la presunción de inocencia se extenderá a la constatación de la existencia de una actividad probatoria sobre todos y cada uno de los elementos del tipo penal, con examen de la denominada disciplina de garantía de la prueba, y del proceso de formación de la prueba, por su obtención de acuerdo a los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad. Además, el proceso racional, expresado en la sentencia, a través del que la prueba practicada resulta la acreditación de un hecho y la participación en el mismo de una persona a la que se imputa la comisión de un hecho delictivo (STS. 299/2004 de 4.3). Esta estructura racional del discurso valorativo si puede ser revisada en casación, censurando aquellas fundamentaciones que resulten ilógicas, irracionales, absurdas o, en definitiva arbitrarias (art. 9.1 CE), o bien que sean contradictorias con los principios constitucionales, por ejemplo, con las reglas valorativas derivadas del principio de presunción de inocencia o del principio "nemo tenetur" (STS. 1030/2006 de 25.10).”

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA : DIFICULTADES DE APLICACIÓN.

María Camacho Belmonte.

Abogada del Ilustre Colegio de Murcia.

Socia FICP

apelación, cambie esta situación y pueda desplegar toda su eficacia el principio de presunción de inocencia.