



ANEXOS

**Sentencias publicadas desde el cierre de la edición
de la obra hasta el 15 de junio de 2001**

ANEXO 1

Sentencia 93/2000, de 10 de abril. Recursos de amparo. Delito de alzamiento de bienes (BOE 18 mayo 2000)

SENTENCIA

En los recursos de amparo acumulados núms. 1.316/96 y 1.427/96, promovido el primero por don José Luis Casuso Nates, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Nuria Munar Serrano y asistido del Letrado don Federico Arguiñarena Ruiz-Bravo, y el segundo por don Agustín Gutiérrez Herrerías y doña Isabel Morlote Lloreda, representados por la Procuradora doña María Luz Albacar Medina y bajo la dirección letrada de don Luis Alberto Bezanilla Agüero. Tienen por objeto ambos recursos la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Santander de 5 de marzo de 1996, dictada en el recurso de apelación (rollo núm. 4/96) interpuesto contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander, de 22 de septiembre de 1995, en el procedimiento abreviado núm. 519/94 seguido por delito de alzamiento de bienes. Han sido parte la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, representada por el Procurador don Argimiro Vázquez Guillén y bajo la dirección letrada de don José Antonio Somarriba Bahón y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Presidente don Pedro Cruz Villalón, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en este Tribunal el 29 de marzo de 1996, la Procuradora de los Tribunales doña Nuria Munar Serrano, en nombre y representación de don José Luis Casuso Nates, interpuso recurso de amparo, tramitado con el núm. 1.316/96, frente a la Sentencia de 5 de marzo de 1996 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Santander (rollo núm. 4/96), confirmatoria de la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de esa capital en procedimiento abreviado núm. 519/94, que le condenó como autor de un delito de alzamiento de bienes a la pena de dos meses de arresto mayor, accesorias de suspensión de todo empleo público y derecho de sufragio durante tal tiempo y al pago de las costas procesales, y en la que se declaró la nulidad de un contrato de compraventa celebrado entre el recurrente y otros de los acusados.

2. La demanda se basa en los siguientes hechos:

a) La Cooperativa de Crédito Caja Rural de Cantabria interpuso querrela por delito de alzamiento de bienes contra el demandante de amparo y otros, incoándose en el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Santander el procedimiento abreviado núm. 519/94. Celebrado el juicio oral, el Juzgado de lo Penal núm. 1 de dicha localidad dictó Sentencia, de fecha 22 de septiembre de 1995, por la que condenó a don Agustín Gutiérrez Herrerías como autor responsable de un delito de alzamiento de bienes, absolviendo a don José Luis Casuso Nates y a los otros acusados.

b) Contra dicha Sentencia interpusieron recurso de apelación la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid (en adelante, Caja Madrid), la cual actuaba en el procedimiento judicial como acusa-

ción particular tras haber absorbido a la mencionada Caja Rural y a la que se le había denegado legitimación para actuar como acusación particular en la Sentencia de instancia, así como el condenado señor Gutiérrez Herrería y los acusados absueltos. El Ministerio Fiscal, por escrito de 9 de enero de 1996, se adhirió al recurso de apelación interpuesto por la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid y solicitó la confirmación de la condena del señor Gutiérrez Herrerías y la condena de los acusados doña Isabel Morlote Lloreda y don José Luis Casuso.

c) La Audiencia Provincial de Santander, en Sentencia de 5 de marzo de 1996, rechazó los recursos formulados por el condenado señor Gutiérrez Herrerías, por la entidad Caja de Madrid y por los acusados absueltos y estimó el formulado por el Ministerio Fiscal, confirmando la condena del señor Gutiérrez Herrerías y condenando a don José Luis Casuso Nates y a doña Isabel Morlote Lloreda, como autores responsables de un delito de alzamiento de bienes, a las penas de dos meses de arresto mayor, accesorias de suspensión de todo empleo público y derecho de sufragio durante el tiempo de la condena y al pago de su parte de las costas procesales.

d) La representación de don Agustín Gutiérrez Herrerías y doña Isabel Morlote Lloreda, en fecha 16 de marzo de 1996, presentó escrito a la Audiencia Provincial en solicitud de aclaración de la Sentencia dictada, en el sentido de instar al Tribunal a que especificara la posición procesal del Ministerio Fiscal en cuanto a su situación procesal de apelante o adherido. En Auto de 20 de marzo siguiente, la Sala desestimó la petición formulada sobre la base de que «el recurso de apelación adhesivo no era accesorio ni dependiente del principal, siendo meramente subordinado en cuanto al tiempo, momento y ocasión de otro planteado con anterioridad».

3. El recurrente de amparo considera que la Sentencia de apelación vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE. Al respecto alega, en primer término, que ha resultado condenado en apelación, a pesar de haber sido absuelto en la instancia, en virtud de las mismas pruebas, contraviéndose así el criterio del Juzgado sustentado en su inmediatez. En segundo término, denuncia que la condena se ha producido en virtud de la apelación adhesiva del Ministerio Fiscal al recurso de apelación interpuesto por una entidad, la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, a la que la propia Audiencia Provincial le ha negado legitimación para actuar como acusación particular, sin que aquélla le diese traslado del escrito del Fiscal para poder oponerse al recurso así formulado.

4. Por providencia de 23 de junio de 1997, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a los órganos judiciales que conocieron del asunto para que remitieran testimonio de las actuaciones, interesando asimismo el emplazamiento de cuantos fueron parte en el proceso judicial antecedente, excepto el recurrente de amparo.

5. Por Auto de 21 de julio de 1997, dictado en la pieza separada de suspensión, la Sala Primera denegó la suspensión solicitada.

6. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el 15 de septiembre de 1997, registrado el día 17 siguiente en este Tribunal, la Procuradora de los Tribunales doña María Luz Albacar Medina, en nombre y representación de don Agustín Gutiérrez Herrerías y de doña Isabel Morlote Lloreda, solicitó ser tenida por personada y parte en el proceso de amparo.

7. Por escrito registrado el 9 de octubre de 1997, el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén solicitó ser tenido por personado y parte en nombre y representación de la Caja Rural de Cantabria (Caja Madrid). Asimismo, solicitó la acumulación del presente recurso al promovido por don Agustín Gutiérrez Herrerías y doña Isabel Morlote Lloreda con el núm. 1.427/96.

8. Por providencia de 27 de octubre de 1997, la Sección Primera acordó tener por personados y partes a los Procuradores señora Albacar y señor Vázquez, concediéndoles un plazo de veinte días, al igual que al Ministerio Fiscal y a la Procuradora señora Munar, para que, de acuerdo con lo previsto en el art. 52 LOTC, pudieran presentar las alegaciones que estimaran convenientes. Asimismo, de conformidad con el art. 83 LOTC, se concedió un plazo de diez días a todos ellos para que alegaran sobre la acumulación solicitada por los Procuradores señora Munar y señor Vázquez.

9. En su escrito de alegaciones, presentado el 17 de noviembre de 1997, el Ministerio Fiscal interesó la denegación de amparo. En primer término, por lo que se refiere a la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, que a juicio del actor se habría producido por haber incurrido la resolución en incongruencia al no darse respuesta a su petición de nulidad, y de otro lado al no haberse dado traslado del escrito de adhesión al recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, considera que la parte plantea ex novo en su adhesión la nulidad de todo lo actuado, que anuda a la falta de existencia de la entidad querellante. A juicio del Fiscal «la resolución judicial, dado que la sentencia no anula el procedimiento, se puede entender como una respuesta negativa a la extemporánea petición, contraria a las peticiones formuladas en los recursos a las que la parte se había adherido, y por otra parte insólita dado que, llegada la *notitia criminis* al instructor, éste podría actuar de oficio, y existía acusación pública, pero además la resolución analiza la cuestión, como ya se había efectuado en la instancia, atribuyendo a la liquidación de la entidad querellante y a la subrogación de Caja Madrid, el efecto, discutible, de no admitir su personación, por lo que la cuestión fue resuelta por el Tribunal».

En segundo término, en cuanto al quebrantamiento del adecuado ejercicio de la audiencia bilateral, al no haberse comunicado a la parte el escrito de adhesión del Ministerio Fiscal a efectos de su impugnación, señala el Fiscal que se trata de una mera adhesión al recurso de otra parte del que se había tenido cumplida información y se había impugnado, en el que el adherido, el Ministerio Fiscal, se limitaba a solicitar la condena de dos personas, de conformidad a lo expuesto en la instancia sin aportar argumento nuevo alguno o distinto de los contenidos en el recurso al que se adhería. Nada expone el recurrente acerca de que se haya producido limitación alguna sustancial producida, y ello porque el acto omitido, en modo alguno se la ha producido.

Por último, en relación con la alegada infracción del derecho a la presunción de inocencia, el Fiscal señala que en la demanda no se alude a la inexistencia de la prueba o a su irregularidad, sino al hecho de que la Sala al valorar la existente, haya llegado a conclusiones distintas de las del Juzgador en primera instancia, no cues-

tionándose tampoco la razonabilidad de la decisión que se expone pormenorizadamente en el fundamento de Derecho 7 de la resolución recurrida. Recuerda, con cita de la STC 157/1995, que «el recurso de apelación otorga plenas facultades al Juez o Tribunal *ad quem* para resolver cuantas cuestiones se planteen, sean de hecho o de derecho, por tratarse de un recurso ordinario que permite un *novum iudicium* (SSTC 124/1983, 54/1985, 145/1987, 194/1990 y 21/1993)». Por todo lo dicho, el Ministerio Fiscal, interesa que se dicte Sentencia denegando el amparo.

10. La representación del recurrente, mediante escrito registrado el 19 de noviembre de 1997, ratificó las alegaciones formuladas en la demanda de amparo, insistiendo en que la adhesión del Fiscal lo era a un recurso de una parte no legitimada para interponerlo y que se había realizado extemporáneamente.

11. Por escrito registrado el 22 de noviembre de 1997, la representación de don Agustín Gutiérrez Herrerías se adhirió expresamente a lo manifestado en su escrito por la representación procesal de don José Luis Casuso.

12. El Procurador señor Vázquez Guillén, en nombre de Caja Rural de Cantabria (Caja Madrid), en escrito registrado el 22 de noviembre de 1997, solicitó la inadmisión del recurso de amparo, por considerar, de un lado, que el recurrente debió invocar formalmente en la vía judicial previa el precepto constitucional que fue denunciado en amparo y, de otro lado, que la entidad Caja Madrid es continuadora y se ha subrogado en las acciones que corresponden a la Caja Rural.

13. Por escrito presentado el 8 de abril de 1996, la Procuradora de los Tribunales doña María Luz Albacar Medina, en nombre y representación de don Agustín Gutiérrez Herrerías y doña Isabel Morlote Lloreda, interpuso recurso de amparo, tramitado con el recurso núm. 1.427/96, contra la Sentencia de 5 de marzo de 1996 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Santander, dictada en el rollo de apelación núm. 4/96 correspondiente al procedimiento abreviado núm. 519/94 del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander.

14. Los recurrentes alegan, en primer término, que la Sentencia impugnada vulnera el derecho a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), porque el recurso de apelación del Ministerio Fiscal fue interpuesto extemporáneamente, era adhesivo a otro formulado por una acusación sin eficacia acusatoria, y del mismo no se les dio traslado, razón por la que no pudieron efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses, como hubieran sido la extemporaneidad del recurso y la imposibilidad procesal de adherirse a una acusación jurídicamente inexistente.

En segundo término, denuncian la infracción del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, pues, aunque el Juzgado de lo Penal había reconocido tal vulneración en la Sentencia de instancia, la Audiencia Provincial omite toda referencia a la misma en la Sentencia de apelación a pesar de su expresa invocación en el recurso.

15. Por providencia de 16 de septiembre de 1996, la Sección Primera acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a los demandantes de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo diez días para formular alegaciones en relación con la concurrencia del motivo de inadmisión previsto en el art. 50.1 c) LOTC, por la posible carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda. Posteriormente, una vez presentados los escritos de alegaciones, en los que tanto la representación de los recurrentes como el Fiscal solicitaron la admisión de la demanda, la Sección Primera, por providencia de 11 de noviembre de 1996,

acordó admitir a trámite la demanda. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó solicitar la remisión de las actuaciones judiciales y el emplazamiento a quienes hubieren sido parte, a excepción del recurrente, en el proceso judicial para que pudiesen comparecer en el presente proceso constitucional.

16. La Sala Primera, por Auto de 16 de diciembre de 1996, denegó la suspensión solicitada.

17. Por escritos presentados el 27 de diciembre de 1996, la Procuradora de los Tribunales doña Nuria Munar Serrano, en nombre y representación de don José Luis Casuso Nates, el Procurador don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de la entidad Caja Rural de Cantabria (Caja Madrid), solicitaron ser tenidos por personados y parte en el recurso.

18. Por providencia de 17 de enero de 1997, la Sección Primera acordó tener por recibidas las actuaciones interesadas y por personados y parte en el procedimiento a los Procuradores Sres. Munar Serrano y Vázquez Guillén, en representación de don José Luis Casuso Nates y de la entidad Caja Rural de Cantabria (Caja Madrid), respectivamente. Asimismo, acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para formular sus alegaciones de conformidad con lo dispuesto en el art. 52 LOTC.

19. Por escrito presentado el 23 de enero de 1997, la representación de don Agustín Gutiérrez Herrerías y doña Isabel Morlote Lloreda interpuso recurso de súplica contra la providencia de 17 de enero de 1997, en el extremo relativo a la personación de la entidad Caja Rural de Cantabria (Caja Madrid), que fue desestimado por la Sección Primera en Auto de 23 de junio de 1997.

20. La representación de la entidad Caja Rural de Cantabria (Caja Madrid), en escrito presentado el 24 de julio de 1997, interesó la desestimación del recurso, por considerar, en primer lugar, que las violaciones constitucionales aducidas en el recurso no fueron invocadas en el proceso judicial previo, conforme exige el art. 44 LOTC; en segundo lugar, que las dilaciones habidas en el proceso son atribuibles exclusivamente a la actuación procesal de los propios recurrentes de amparo.

21. Por escrito presentado el 23 de julio de 1997, la representación de los recurrentes se ratificó en el contenido de la demanda. Por su parte, la representación don José Luis Casuso Nates, por escrito de la misma fecha, se adhirió a las alegaciones presentadas por los recurrentes de amparo.

22. El Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones presentado el 1 de agosto de 1997, solicitó la estimación del recurso de amparo por considerar que la Sentencia impugnada vulnera el derecho a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). En primer término, razona que la adhesión del Fiscal se produjo respecto de un recurso principal que no tenía que haber sido admitido a trámite por haber sido formalizado por quien había perdido su condición de parte, por lo que no es posible adherirse a algo que no existe, ni entrar a valorar el contenido de un recurso que por su propia condición de subordinado a otro principal que carece de eficacia procesal, debe seguir su misma condición, es decir, la de su desestimación, si, como en este caso, hubiera sido previamente admitido, aunque de forma incorrecta.

En segundo lugar, se ha generado para los recurrentes una verdadera indefensión ya que ni siquiera se les dio traslado del dictamen de fecha 9 de enero de 1996 emitido por el Fiscal, por lo que no tuvieron posibilidad de contradecirlo, teniendo en cuenta, ade-

más, que no se celebró vista oral en el trámite de apelación, sino que, conforme prescribe el art. 795.4 LECrim, el trámite de impugnación fue escrito y quedó agotado con la presentación de los escritos de impugnación que formularon las defensas al recurso que había interpuesto Caja Madrid.

En tercer lugar, en cuanto a la vulneración invocada al derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, estima el Fiscal que el mismo fue reconocido ya convenientemente en la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander, en cuyo fundamento jurídico único, apartado c), se alude expresamente a la constatación de un injustificado retraso en la tramitación de la causa penal, de ahí que, habiendo existido ya una decisión en vía jurisdiccional concediendo a la parte tal reconocimiento, no sea preciso un nuevo pronunciamiento en esta sede constitucional; no puede ser oponible como reparo el argumento expuesto por los recurrentes acerca de que la Sentencia de la Audiencia Provincial no volviera a hacer expresamente una renovación de dicho reconocimiento, toda vez que, por remisión a la dictada por el órgano *a quo*, y en cuanto la misma es plenamente confirmatoria de aquellos extremos no expresamente revocados en la parte dispositiva, queda plenamente salvaguardado el derecho fundamental invocado.

Por último, en lo que atañe al alcance del amparo, éste habrá de extenderse a la anulación de la Sentencia de 5 de marzo de 1996, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Santander, debiendo adquirir firmeza la resolución del Juzgado de lo Penal núm. 1 de la misma capital, toda vez que respecto del ahora recurrente en amparo don Agustín Gutiérrez Herrerías la Audiencia Provincial, si bien procedió al análisis del contenido del recurso de apelación formalizado por el mismo, resolvió confirmando el anterior pronunciamiento. En cambio, respecto de la recurrente doña Isabel Morlote Lloreda, procede el mantenimiento del anterior fallo absolutorio resuelto en la primera instancia, al haber sido revocado el mismo y sustituido por otro condenatorio en el trámite de apelación con apoyo en la adhesión al recurso que formuló el Ministerio Fiscal. El alcance del amparo debe ser igualmente extensible al otro acusado en el procedimiento, don José Luis Casuso Nates, dado el ámbito penal en el que se desenvuelve el recurso.

23. Por Auto de 15 de diciembre de 1997, la Sala Primera acordó la acumulación de los recursos núms. 1.316 y 1.427/96, al apreciarse la conexión a que se refiere el art. 83 LOTC.

24. Por providencia de 24 de marzo de 2000 se señaló para deliberación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año, en que se inició el trámite que ha finalizado en el día de la fecha.

II. Fundamentos jurídicos

1. Los demandantes en los presentes recursos de amparo acumulados imputan a la Sentencia de 5 de marzo de 1996 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santander, dictada en el rollo de apelación núm. 4/96, una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) al haber estimado dicho órgano judicial la apelación adhesiva del Fiscal a la planteada por la entidad Caja Madrid, sin dar a los ahora demandantes traslado del escrito del recurso adhesivo para poder impugnarlo, y a pesar de que la propia Audiencia rechazó luego, como antes había hecho la Sentencia de instancia, la legitimación de la recurrente principal para actuar como acusación particular. La referida Sentencia había confirmado la condena del recurrente señor Gutiérrez Herrerías por delito de alzamiento de bienes, acordada en la Sentencia de instancia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander en el procedimiento abreviado núm.

519/94, a la vez que había condenado, por el mismo delito, a los recurrentes don José Luis Casuso Nates y doña Isabel Morlote Lloreda, los cuales habían sido absueltos en la Sentencia de instancia.

2. Aunque los dos recursos acumulados tienen como tema central la alegada infracción del derecho a la tutela judicial efectiva como consecuencia de la tramitación de la apelación adhesiva formulada por el Ministerio Fiscal, y teniendo en cuenta que el alcance de esta queja no es el mismo para todos los recurrentes así como que en las demandas también se alegan otras vulneraciones constitucionales, resulta preciso delimitar con carácter previo tanto el objeto como las quejas a las que se contraen los presentes recursos de amparo.

Así, por lo que se refiere a la queja principal, relativa a la tramitación por la Audiencia Provincial de la apelación adhesiva formulada por el Fiscal, se aprecia una diferencia sustancial en la posición de los tres recurrentes. En efecto, mientras los recurrentes don José Luis Casuso Nates (recurso núm. 1.316/96) y doña Isabel Morlote Lloreda (recurso núm. 1.427/96) resultaron condenados en segunda instancia como consecuencia de la estimación del recurso adhesivo del Fiscal, el recurrente don Agustín Gutiérrez Herrerías ya había sido condenado en primera instancia, por lo que su condena, confirmada por la Audiencia Provincial en la Sentencia de apelación, está claramente desligada de la tramitación de dicho recurso adhesivo del Fiscal.

De otra parte, por lo que se refiere a las vulneraciones constitucionales aducidas, cabe señalar que el recurrente don José Luis Casuso Nates alega (en el recurso núm. 1.316/96) que la Sentencia de apelación también infringe el derecho a la presunción de inocencia, por haber decretado su condena con base en las mismas pruebas en las que el Juzgado de lo Penal había fundado la absolución en la Sentencia de instancia. Por contra, los esposos señor Gutiérrez Herrerías y señora Morlote Lloreda denuncian (en el recurso núm. 1.427/96) la violación del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE) por la excesiva duración del proceso penal en el que han resultado condenados; ahora bien, es evidente que esta concreta queja debe quedar al margen del presente recurso, toda vez que, como razona el Ministerio Fiscal en su último escrito de alegaciones, la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas ya fue reconocida expresamente en la Sentencia de instancia por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander [fundamento de derecho único, apartado c)], sin que dicho reconocimiento haya sido luego revocado en la Sentencia de apelación, por lo que no es necesario un nuevo pronunciamiento al respecto.

3. La objeción de admisibilidad de las demandas de amparo puesta por la entidad Caja Rural de Cantabria (Caja Madrid), consistente en la falta de invocación formal en el proceso judicial previo de las vulneraciones constitucionales alegadas por los recurrentes [art. 44.1.c) LOTC] no puede ser acogida. Con independencia de que la objeción se plantea sin concreción alguna, es el caso que los recurrentes imputan todas las infracciones constitucionales a la Sentencia de apelación, a la que achacan la falta de oportunidad de contradecir y oponerse al recurso formulado por el Ministerio Fiscal precisamente porque la Audiencia Provincial no les dio traslado del mismo.

4. En relación con el llamado recurso adhesivo, es doctrina reiterada de este Tribunal la de que, si bien la configuración del contenido y alcance del mismo es cuestión que pertenece al ámbito de la interpretación de la legalidad ordinaria que incumbe a los Jueces y Tribunales, la regularidad de la adhesión a la apelación está condicionada a que hubiera existido posibilidad de debatir y contradecir tales pretensiones, de modo que las partes tengan oportunidad de

defenderse con posibilidad de poder rebatir los argumentos de los adherentes (SSTC 162/1997, de 30 de octubre; 56/1999, de 12 de abril; y 16/2000, de 16 de enero, entre otras). En este sentido, como recuerda la Sentencia 56/1999, no es óbice para ello la circunstancia de que la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y concretamente su art. 795.4, no prevea que se dé traslado del escrito de adhesión del recurso, pues la necesidad de tal trámite resulta de una interpretación de la norma a la luz de los preceptos y principios constitucionales, al ser obligado, en todo caso, preservar el principio de defensa en el proceso según lo dispuesto en el art. 24.1 CE.

5. En el presente caso, del examen de las actuaciones judiciales se comprueban los siguientes extremos:

a) Contra la Sentencia de instancia dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Santander interpusieron recurso de apelación la representación de Caja Rural de Cantabria (Caja Madrid), quien actuaba como acusación particular y pidió la revocación de la Sentencia de instancia y la condena de todos los acusados, entre ellos los hoy recurrentes don José Luis Casuso y doña Isabel Morlote Lloreda; la representación del condenado don Agustín Gutiérrez Herrerías, hoy recurrente de amparo, quien solicitó su absolución; y la representación legal de don Ramón Isabel Gutiérrez y doña Ramona Sánchez González, quienes habían sido absueltos en primera instancia y pedían la condena en costas de la acusación particular (a este recurso se adhirieron luego los hoy recurrentes de amparo).

b) El Ministerio Fiscal no interpuso recurso de apelación, pero sí presentó, en fecha 9 de enero de 1996, escrito de adhesión «al recurso interpuesto» (*sic*) y solicitó que, además de la condena impuesta al señor Gutiérrez Herrerías, la condena «en los mismos términos a Isabel Morlote Lloreda y José Luis Casuso Nates, conforme a lo relatado en nuestro escrito de calificación provisional, por considerar que ambos eran conocedores de la situación registral de la finca y actuaron de común acuerdo con el condenado». Del escrito de adhesión al recurso del Ministerio Fiscal no se dio traslado a ninguna de las partes y el Juzgado de lo Penal acordó, en providencia de 9 de enero siguiente, la remisión de las actuaciones y piezas separadas a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Santander.

c) La Audiencia Provincial resolvió los distintos recursos de apelación sin celebración de vista oral y en la Sentencia rechazó el recurso de apelación interpuesto por la acusación particular, al apreciar en la misma falta de legitimación para recurrir, pero estimó el recurso adhesivo del Fiscal y condenó a los hoy recurrentes don José Luis Casuso Nates y doña Isabel Morlote Lloreda.

6. A partir de lo anterior, no cabe sino concluir que se ha producido una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE). A los recurrentes de amparo no se les dio traslado de la apelación adhesiva formulada por el Ministerio Fiscal, con lo que no tuvieron oportunidad de contradecir ni oponerse al recurso. Y aunque el escrito de adhesión en principio no contenía pretensiones autónomas de las formuladas en la apelación principal, los recurrentes se vieron imposibilitados de alegar sobre una cuestión que luego resultó capital para la resolución del recurso, cual es la relativa a la procedencia o improcedencia de la adhesión al recurso formulado por la acusación particular, a la cual le había sido negada la legitimación para actuar en el proceso, tanto en la Sentencia de instancia como luego en la de apelación.

7. Por lo que hace a la delimitación del alcance de la estimación de los presentes recursos de amparo, es indudable que de la omi-

sión advertida se deriva una clara situación de indefensión respecto de los recurrentes don José Luis Casuso Nates (recurso núm. 1.316/96) y doña Isabel Morlote Lloreda (recurso núm. 1.427/96), puesto que han resultado condenados en segunda instancia como consecuencia única y exclusivamente de la estimación del recurso adhesivo del Fiscal, sin haber tenido posibilidad de oponerse al mismo y de plantear ante la Audiencia Provincial las objeciones que ahora formulan en sede constitucional sobre la improcedencia de la apelación adhesiva al recurso principal al haber sido éste planteado, según alegan, por una parte no legitimada para ello. En consecuencia, respecto de dichos recurrentes, procede decretar la nulidad de la Sentencia de apelación impugnada y ordenar la retroacción de las actuaciones para que puedan defenderse contradictoriamente frente a la pretensión deducida por el Ministerio Fiscal en su escrito de adhesión al recurso.

Por el contrario, procede desestimar el recurso promovido por don Agustín Gutiérrez Herrerías (recurso núm. 1.427/96), respecto del cual no es posible apreciar indefensión alguna con relevancia constitucional, pues, como al principio se expuso, su condena está claramente desligada de la tramitación del recurso adhesivo del Fiscal, puesto que el recurrente había sido condenado en la Sentencia de primera instancia y contra esta Sentencia interpuso recurso de apelación que fue expresamente rechazado por la Audiencia Provincial en la Sentencia ahora impugnada.

Por último, la estimación del amparo solicitado por don José Luis Casuso Nates, con la declaración de nulidad de la Sentencia de ape-

lación, impide un pronunciamiento de este Tribunal sobre la también alegada infracción del derecho a la presunción de inocencia.

FALLO

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

Ha decidido

1.º Desestimar el amparo solicitado por don Agustín Gutiérrez Herrerías.

2.º Estimar parcialmente el amparo solicitado por los recurrentes don José Luis Casuso Nates y doña Isabel Morlote Lloreda y, en consecuencia, reconocer el derecho fundamental de los mismos a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

3.º Anular respecto de dichos recurrentes la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Santander de 5 de marzo de 1996, recaída en el rollo de apelación núm. 4/96, con retroacción de las actuaciones al momento procesal oportuno, a fin de que los recurrentes puedan defenderse contradictoriamente frente a la pretensión deducida por el Ministerio Fiscal en su escrito de adhesión a la apelación.

ANEXO 2

Sentencia 232/2000, de 2 de octubre. Recurso de amparo. Juicio ejecutivo (BOE 7 noviembre 2000)

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 553/99, promovido por don Rogelio Morales Ruiz, representado por el Procurador de los Tribunales don Pedro Antonio González Sánchez, asistido del Letrado don Luis Javier Toro Argenta, contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Palma de Mallorca el día 17 de abril de 1996, en autos de juicio ejecutivo núm. 1073/95. Han intervenido el Ministerio Fiscal, así como la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, representada por el Procurador de los Tribunales don Jesús Iglesias Pérez, asistido del Letrado don Juan Riutord Pané. Ha sido Ponente el Magistrado don Fernando Garrido Filla, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El día 11 de febrero de 1999, don Pedro Antonio González Sánchez, Procurador de los Tribunales y de don Rogelio Morales Ruiz, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Palma de Mallorca el día 17 de abril de 1996, en los autos del juicio ejecutivo núm. 1073/95, seguido a instancia de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid.

2. La demanda de amparo trae causa, en síntesis, de los siguientes hechos:

a) La entidad Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid interpuso demanda ejecutiva, fundada en póliza de crédito, contra varios demandados, entre ellos el ahora recurrente en amparo, indicando como domicilio de éste el que figuraba en la propia póliza, c/ Lorenzo Vicens, núm. 3, 5.º. 1.ª, de Palma de Mallorca. Intentada en dicho domicilio por el agente judicial del Servicio Común de Comunicaciones la notificación de la diligencia de requerimiento de pago, embargo y citación de remate el 21 de noviembre de 1995, la misma no pudo llevarse a efecto por no ser localizado allí el demandante de amparo, manifestándose por un vecino que la persona buscada (el ahora recurrente en amparo) «tiene alquilado a su madre el piso 6.º. 1.º de la misma finca», sin que el agente judicial intentase llevar a cabo la citación en ese domicilio.

b) Visto el resultado negativo de la diligencia practicada, el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Palma de Mallorca dio traslado a la parte demandante en el proceso *a quo*, quien solicitó que se emplazara al demandado mediante edictos a publicar en el Boletín Oficial de la Provincia y en el tablón de anuncios del Juzgado. Así lo acordó el Juzgado, mediante providencia de 13 de marzo de 1996, ordenando que se entregase a la parte ejecutante el correspondiente despacho para la citación edictal de los demandados. Y mediante providencia del siguiente 17 de abril procedió a declarar en rebeldía a los demandados, utilizando a partir de ese momento el procedimiento edictal y la publicación en estrados, dictándose finalmente Sentencia el 17 de abril de 1996 que estimó la demanda.

c) La entidad ejecutante interesó la notificación personal de la Sentencia a los demandados rebeldes, petición que no fue atendida por el Juzgado, acordándose su notificación mediante edictos por providencia de 23 de abril de 1996 y declarándose la firmeza de la Sentencia mediante providencia de 22 de mayo de 1996.

d) En ejecución de dicha Sentencia fueron embargados, subastados y finalmente adjudicados diversos bienes del demandante de amparo, que no tuvo conocimiento del procedimiento hasta el 25 de enero de 1999, fecha en la que se personó en uno de los locales comerciales del recurrente embargados el Secretario Judicial del referido Juzgado, para proceder al cumplimiento de la orden de desalojo acordada por providencia de 4 de diciembre de 1998.

3. El recurrente alega en su demanda de amparo que la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Palma de Mallorca de 17 de abril de 1996, dictada en el procedimiento ejecutivo núm. 1073/95, ha vulnerado su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE, así como el derecho a un proceso con todas las garantías, reconocido en el art. 24.2 CE, porque el órgano judicial ha dictado dicha resolución *inaudita parte* sin que el recurrente haya podido comparecer en el juicio y hacer las alegaciones pertinentes en defensa de sus derechos, por no haber sido emplazado por un motivo que no le es imputable, lo que ha supuesto, en definitiva, su indefensión.

Mediante otrosí el demandante de amparo solicitó la suspensión de la Sentencia impugnada y demás actos recurridos que traen causa de la misma.

4. Por providencia de 10 de mayo de 1999, la Sección Primera acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requirió al Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Palma de Mallorca, a fin de que en plazo de diez días remitiera testimonio del juicio ejecutivo núm. 1073/95, interesando al propio tiempo de dicho Juzgado la práctica de los emplazamientos pertinentes.

Asimismo se acordó por la referida providencia formar la correspondiente pieza separada de suspensión.

5. Por Auto de 14 de junio de 1999, la Sala Primera acordó suspender la ejecución de la providencia de 4 de diciembre de 1998, del Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Palma de Mallorca, condicionando dicha suspensión a la previa prestación de fianza por parte del recurrente en amparo en la cuantía, modalidad y condiciones que establezca el Juez encargado de la ejecución.

6. Don Jesús Iglesias Pérez, Procurador de los Tribunales, se personó con fecha 9 de septiembre de 1999, en nombre de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid. Mediante diligencia de ordenación de la Sala Primera de 27 de abril de 2000 se le tuvo por personado, dándose vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, de conformidad con lo dispuesto en el art.

52.1 LOTC, para que formularan alegaciones en el plazo común de veinte días.

7. El Ministerio Fiscal presentó su escrito de alegaciones el 1 de junio de 2000, solicitando el otorgamiento del amparo. Tras recordar la doctrina consolidada de este Tribunal en relación con los actos de comunicación procesal y el emplazamiento edictal, señala que en el presente caso los hechos demuestran que el Juzgado no ha cumplido con su deber de diligencia específica, agotando las posibilidades de comunicación capaces de asegurar en mayor grado que el demandante tenga conocimiento del proceso, a fin de que pueda ejercer su derecho de defensa. En consecuencia, ha de entenderse vulnerado el art. 24.1 CE, debiendo anularse todo el proceso, con retroacción al momento de la diligencia de citación, requerimiento y, en su caso, embargo de bienes, para que el acto de comunicación se lleve a cabo de acuerdo a las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva.

8. La representación procesal de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid formuló sus alegaciones mediante escrito presentado el 27 de mayo de 2000, oponiéndose al otorgamiento del amparo, con el argumento de que la supuesta indefensión alegada por el recurrente sería imputable a la propia conducta del mismo, ya que se ausentó del domicilio que hizo constar en la póliza de crédito, sin comunicarlo a la entidad ejecutante, dificultando así conscientemente su localización a efectos de ser emplazado. En consecuencia, la citación fue correcta, ya que se intentó practicar, sin éxito, en el único domicilio conocido del demandado.

9. El recurrente en amparo no formuló escrito de alegaciones.

10. Por providencia de 29 de septiembre de 2000, se señaló el siguiente día 2 de octubre para deliberación y fallo de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión que se suscita en el presente recurso de amparo consiste en determinar si ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) del recurrente (en el que se subsume la queja relativa a la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías), como consecuencia de haber sido emplazado por edictos en el juicio ejecutivo núm. 1073/95 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Palma de Mallorca, una vez que resultó infructuosa la diligencia de emplazamiento personal intentada en el domicilio señalado en la demanda.

El recurrente en amparo impugna la Sentencia de remate dictada en dicho juicio ejecutivo, recaída en rebeldía y, por tanto, *inaudita parte*, así como las resoluciones judiciales que traen causa de aquella, en cuya virtud han sido embargados, subastados y adjudicados diversos bienes del demandante. A su juicio, no se efectuó su emplazamiento personal por causa imputable al órgano judicial, puesto que éste no agotó todas las posibilidades que la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC) arbitra para la notificación personal o por cédulas a terceros antes de acudir, como aquí se hizo, al emplazamiento edictal.

La entidad ejecutante en el proceso civil solicita en sus alegaciones la desestimación de la demanda de amparo, imputando al propio recurrente la causa de su supuesta indefensión, como lo vendrían a demostrar los propios actos de aquél, ausentándose del domicilio que hizo constar en la póliza de crédito, cuyo impago está en el origen del proceso civil en el que se dictó la Sentencia impugnada en el presente recurso, sin comunicárselo a la entidad banca-

ria ejecutante, dificultando conscientemente su localización a los efectos de ser emplazado al referido juicio ejecutivo. Igualmente arguye que el órgano judicial obró correctamente, pues intentó el emplazamiento personal del demandado en el juicio ejecutivo, y ahora recurrente del presente amparo, en el domicilio fijado en la demanda, que es el designado en la póliza de crédito y el único que era conocido por la entidad bancaria.

Por su parte, el Ministerio Fiscal interesó la estimación de la presente demanda de amparo, señalando que el Juez de Primera Instancia no agotó todas las posibilidades de emplazamiento personal del recurrente o mediante cédula a terceros, como era su deber con arreglo a la doctrina de este Tribunal y lo dispuesto en la LEC. Aduce el Ministerio Público que el órgano judicial no debió conformarse con el resultado de las defectuosas diligencias negativas de la búsqueda remitidas por el Servicio Común de Notificaciones de Palma de Mallorca, habiendo sido posible, a la vista de las actuaciones, intentar al menos la citación por cédula a terceros en la vivienda sita en la misma dirección, en un piso superior, en la que residía la madre del recurrente de amparo, según informó un vecino al funcionario judicial actuante, antes de acudir al emplazamiento edictal.

Además tampoco se intentó la citación personal, aunque fuera tardía, en alguna de las direcciones de los locales comerciales del recurrente en amparo que le fueron embargados, dándose la circunstancia de que fue en uno de esos locales precisamente donde se localizó al demandado el 25 de enero de 1999, notificándosele allí la orden de desalojo de sus bienes acordada por providencia de 4 de diciembre de 1998.

2. Es doctrina reiterada de este Tribunal, ya desde la STC 9/1981, de 31 de marzo, que los actos de comunicación del órgano jurisdiccional, y especialmente aquéllos que tienen como destinatario a quienes habrían de ser partes en el proceso, ofrecen una singular trascendencia, por constituir el instrumento indispensable para hacer posible la defensa en juicio de los derechos e intereses en litigio, previniendo así el riesgo de una condena *inaudita parte*, sin ser oído y vencido en juicio. Por ello, la citación o el emplazamiento hecho en edictos, cuya recepción por el destinatario del llamamiento judicial no puede ser demostrada, ha de entenderse necesariamente como un último y supletorio remedio al que sólo cabe acudir cuando efectivamente el domicilio no fuere conocido, siendo en principio compatible con el artículo 24.1 CE, siempre y cuando se llegue a la convicción razonable o la certeza del hecho que le sirve de factor desencadenante (no ser localizable el demandado), a cuyo fin la oficina judicial ha de agotar las gestiones en averiguación del paradero por los medios normales a su alcance (entre otras muchas, SSTC 36/1987, de 25 de marzo, 141/1989, de 20 de julio, 97/1992, de 11 de junio, 326/1993, de 8 de noviembre, 29/1997, de 24 de febrero, 52/1998, de 3 de marzo, 219/1999, de 29 de noviembre, 39/2000, de 14 de febrero, y 65/2000, de 13 de marzo).

Por estas razones, el órgano judicial no debe conformarse con aquellos actos de notificación de resultado negativo cuando es posible aún intentar otros medios de emplazamiento distintos al edictal, máxime si aquellas diligencias ni siquiera cumplen con los requisitos legalmente dispuestos, y siempre, claro está, que semejantes irregularidades legales puedan colocar a la parte en una situación de indefensión. Y esa obligación pesa sobre el órgano judicial en aquellos procesos que por sus características colocan de suyo a la parte demandada en una especial posición frente a quien les demanda, como es el caso de los juicios ejecutivos como el que nos ocupa en esta ocasión, donde su incoación tiene lugar *inaudita debitoris*, razón por la que debe asegurarse, en los términos antes señalados, el correcto emplazamiento de quien es demandado con

el objeto de que pueda oponerse oportunamente a lo allí resuelto, esto es, defenderse frente a la ejecución que se cierne sobre sus bienes (SSTC 155/1988, de 13 de julio, 195/1990, de 29 de noviembre, 203/1990, de 13 de diciembre, 326/1993, de 8 de noviembre, y 219/1999, de 29 de noviembre, por todas).

Finalmente, en el marco de la doctrina constitucional reseñada, se ha precisado, en supuestos de procesos seguidos *inaudita parte*, que las resoluciones judiciales recaídas en los mismos no suponen una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva cuando el afectado no ha puesto la debida diligencia en la defensa de sus derechos e intereses, bien colocándose al margen del proceso mediante una actitud pasiva con el fin de obtener una ventaja de esa marginación, bien cuando pueda deducirse que poseía un conocimiento extraprocesal de la existencia del litigio en el que no fue personalmente emplazado (SSTC 80/1996, de 20 de mayo, FJ 2; 81/1996, de 20 de mayo, FJ 3; 121/1996, de 8 de julio, FJ 2; 29/1997, de 24 de febrero, FJ 2; 49/1997, de 11 de marzo, FJ 2; 86/1997, de 22 de abril, FJ 1; 99/1997, de 20 de mayo, FJ 4; 118/1997, de 23 de junio, FJ 2; 165/1998, de 14 de julio, FJ 3; 7/2000, de 17 de enero, FJ 2; 12/2000, de 17 de enero, FJ 3, y 65/2000, de 13 de marzo, FJ 3, por todas), pero sin que pueda presumirse ese conocimiento extraprocesal por meras conjeturas, pues lo presumido es, justamente, el desconocimiento del proceso si así se alega (SSTC 161/1998, de 14 de julio, FJ 4; 26/1999, de 8 de marzo, FJ 5, y 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 2, por todas).

3. A la luz de la doctrina constitucional expuesta, ha de ser analizada la queja de la demandante de amparo.

Como se ha dejado constancia en los antecedentes de esta Sentencia, el Juzgado de Primera Instancia, una vez admitida a trámite la demanda de juicio ejecutivo, acordó el emplazamiento del recurrente en amparo en el domicilio señalado en el escrito de demanda por la parte actora, sito en la c/ Lorenzo Vicens, núm. 3, 5.º.1.ª de Palma de Mallorca, que era el domicilio designado en la póliza de crédito que sirve de título ejecutivo. Para llevar a efecto el emplazamiento, un agente judicial se trasladó al indicado domicilio y extendió diligencia negativa en la que hizo constar que, tras no contestar nadie a las llamadas efectuadas en el citado domicilio, «el vecino del 5.º.1.º, que se excusa de identificarse, manifiesta que la persona buscada [el ahora recurrente en amparo] tiene alquilado a su madre el piso 6.º.1.º de la misma finca», sin que conste que el funcionario judicial subiese a dicho piso para comprobar la certeza de la información y, en caso de ser hallado allí el demandado, proceder a notificarle la diligencia de emplazamiento.

El Juzgado de Primera Instancia, a la vista del resultado negativo de la diligencia de emplazamiento, dio traslado a la parte demandante en el proceso *a quo*, quien solicitó que se emplazara al demandado mediante edictos a publicar en el Boletín Oficial de la Provincia y en el tablón de anuncios del Juzgado. Petición a la que accedió el órgano judicial, quien ordenó que por este medio se emplazara al demandado, siendo declarado en rebeldía y continuando adelante el procedimiento. A partir de este momento, todas las actuaciones procesales con el recurrente en amparo, desde la Sentencia de remate hasta la orden de desalojo de los locales que le fueron embargados, se entendieron mediante edictos publicados en el Boletín Oficial de la Provincia y en el tablón de anuncios del Juzgado.

Las circunstancias que concurren en el presente supuesto conducen necesariamente a la estimación de la demanda de amparo. Como pone de manifiesto el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, el Juzgado de Primera Instancia no actuó con el cuidado y la diligencia exigibles a los órganos judiciales en la práctica de los

actos procesales de comunicación, pues tras resultar infructuoso el primer y único intento de emplazamiento del recurrente en amparo en el domicilio que se señalaba en la demanda, el órgano judicial, sin adoptar diligencia alguna mediante la cual pudiera llegar a la determinación de que su domicilio era desconocido o se encontraba en ignorado paradero, se limitó a oír a la parte actora y, sin más, accedió a la solicitud de ésta de que se procediera al emplazamiento edictal del demandante de amparo. No concurría, sin embargo, el presupuesto necesario para acudir a esta modalidad de emplazamiento, cual es, como se ha señalado, la convicción razonable o la certeza del hecho que le sirve de factor desencadenante, esto es, no ser localizable el demandado, dado el carácter subsidiario y remedio último para la comunicación entre el órgano judicial y las partes procesales que tiene el emplazamiento edictal. En efecto: ante el resultado infructuoso de aquella diligencia de emplazamiento, el órgano judicial omitió el examen de los autos u otras actuaciones posibles, a fin de comprobar si existía cualquier otro dato que hubiera posibilitado la localización del domicilio de la parte demandada en el proceso judicial y, en consecuencia, permitido el emplazamiento directo de la misma.

Baste considerar que, al menos, de la diligencia negativa de citación extendida por el agente judicial se desprendería la posibilidad de emplazar personalmente al demandado en el domicilio indicado por el vecino, en el que aquél reside habitualmente en calidad de inquilino de su madre, sin que el Juzgado realizase intento alguno de emplazarle en dicho domicilio, situado en un piso de la misma finca en la que se halla el domicilio fijado en la póliza de crédito y en la demanda de juicio ejecutivo.

Así pues, sin necesidad de entrar en cualquier otra consideración sobre otros posibles medios de localizar al demandante de amparo, en este caso está claro que si la oficina judicial hubiera puesto una mayor diligencia en el cumplimiento de sus obligaciones se hubiera podido encontrar desde un principio al recurrente en amparo para citarle personalmente, sin necesidad de acudir al subsidiario y excepcional método de emplazamiento edictal.

4. Pero es más, aun en el caso de que el intento de emplazarle en el domicilio indicado por el vecino al agente judicial hubiere resultado igualmente infructuoso, el órgano judicial venía obligado en tal caso a intentar la notificación por cédula a terceros (art. 268 LEC), antes de acudir al emplazamiento por edictos (por todas, SSTC 203/1990, de 13 de diciembre, FJ 3 y 219/1999, de 29 de noviembre, FJ 4), resultando que el órgano judicial, lejos de acudir al referido medio de notificación, no adoptó medida distinta a conformarse con el resultado negativo de la citación en el domicilio reflejado en la demanda.

Por otra parte, como pone de relieve el Ministerio Fiscal, existen otras circunstancias que revelan la falta de diligencia en la actuación judicial. Así, cabe recordar que, una vez dictada Sentencia en el procedimiento, la propia entidad ejecutante interesó la notificación personal de la Sentencia de remate a los demandados y que, lejos de dar cumplimiento a tal petición, el Juzgado se limitó a acordar su notificación por edictos. Asimismo, en la fase de ejecución de la Sentencia de remate constan otras posibles localizaciones del demandado y ahora recurrente en amparo en locales comerciales a su nombre que le fueron embargados. Sin embargo, el Juzgado tampoco intentó la citación en alguno de esos locales, aunque fuera tardía, dándose la circunstancia de que fue en uno de esos locales precisamente donde se halló al demandado el 25 de enero de 1999, notificándosele entonces la orden de desalojo de sus bienes acordada en su día por el Juzgado.

Si a ello se añade que del examen de las actuaciones no se

desprende que el solicitante de amparo hubiese actuado con negligencia o tuviese un conocimiento extraprocesal del litigio, sólo cabe concluir que el órgano judicial, al acudir al emplazamiento por edictos, sin agotar previamente los medios que tenía a su alcance para localizar su domicilio, no satisfizo las exigencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva y causó al recurrente en amparo una real y efectiva indefensión, al no poder personarse éste en el proceso a fin de defender sus derechos e intereses.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado y, en su virtud:

1.º Reconocer el derecho del recurrente a la tutela efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2.º Anular las actuaciones del referido juicio desde el momento inmediatamente anterior a aquél en el que fue emplazado mediante edictos.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento oportuno para que sea de nuevo emplazado personal y debidamente con todas las garantías.

ANEXO 3

Sentencia 253/2000, de 30 de octubre. Recurso de amparo. Delitos de alzamiento de bienes, falsedad en documento público y estafa (BOE 1 diciembre 2000)

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3.677/96, promovido por don Salvador Durán Espinosa, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Juliá Corujo y con la asistencia letrada de don Javier Boix Reig, contra la Sentencia dictada el 18 de septiembre de 1996 por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia, rollo de apelación núm. 391/96, en procedimiento seguido por delito de alzamiento de bienes. Ha intervenido el Ministerio Fiscal así como el Banco Español de Crédito, S. A., representado por el Procurador de los Tribunales don Carlos Ibáñez de la Cadiniere y con la asistencia letrada de don Vicente Morillo Giner. Ha intervenido el Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 11 de octubre de 1996 la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Juliá Corujo, en nombre y representación de don Salvador Durán Espinosa, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia indicada en el encabezamiento.

2. La demanda se fundamenta, en síntesis, en los siguientes hechos:

a) Como consecuencia de querrela promovida por la Caja de Ahorros de Valencia, Castellón y Alicante (BANCAJA) contra don Salvador Durán Espinosa y otro por delitos de alzamiento de bienes, falsedad en documento público y estafa, el Juzgado de lo Penal núm. 5 de los de Valencia dictó el día 20 de diciembre de 1995 Sentencia absolutoria en el procedimiento abreviado núm. 401/95, resolución que adquirió firmeza el 1 de febrero de 1996 al no haber sido recurrida.

b) Igualmente como consecuencia de querrela, iniciada en esta ocasión por el Banco Español de Crédito (BANESTO) por delitos de alzamiento de bienes, falsedad en documento público y estafa, también contra el Sr. Durán Espinosa y otros, el Juzgado de lo Penal núm. 1 de los de Valencia dictó Sentencia con fecha 1 de junio de 1996, recaída en el procedimiento abreviado núm. 124/96, condenando al Sr. Durán Espinosa, por un delito de alzamiento de bienes, a la pena de un año de prisión menor, accesorias, pago de una séptima parte de las costas de la acusación particular, y declarando en concepto de responsabilidad civil la nulidad de la aportación realizada a la entidad Lazarca, S. L., por la entidad Audiencia Comercial, S. A. (de la que el condenado era administrador único, legal representante y socio mayoritario), de dos fincas urbanas sitas en la localidad de Aldaya, ordenándose la cancelación de las inscripciones registrales practicadas como consecuencia de dicha aportación.

c) Contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Valencia de 1 de junio de 1996 la representación del acusado forma-

lizó recurso de apelación, haciendo constar de forma expresa en el apartado B de los fundamentos de Derecho del escrito de impugnación la concurrencia de la excepción de cosa juzgada, rebatiendo los argumentos que habían sido esgrimidos por el Juzgado de instancia para desestimar su apreciación. Igualmente, en el apartado C de dicho escrito, dedicado a la cita jurisprudencial, el recurrente hizo mención expresa de las Sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que estimó conveniente invocar en apoyo de su pretensión de que la Sala admitiera la excepción alegada.

La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia, que sustanció el recurso de apelación interpuesto en el rollo de sala núm. 391/96, dictó con fecha 18 de septiembre de 1996 Sentencia confirmatoria en lo sustancial de la anterior, manteniendo, en consecuencia, el pronunciamiento condenatorio contra el Sr. Durán Espinosa.

3. Se aduce en la demanda que la Sentencia recurrida ha vulnerado los derechos del actor: 1. A la tutela judicial efectiva sin indefensión y a un proceso con todas las garantías, por incurrir la dictada en apelación en incongruencia omisiva al no haber dado respuesta alguna a las alegaciones conexas de cosa juzgada e infracción del principio *non bis in idem*. 2. A la legalidad penal, por haber ignorado la existencia de una Sentencia absolutoria firme sobre esos mismos hechos, sin que a tal efecto resulte relevante la diferente identidad de los querellantes en uno y otro caso. 3. Y a la presunción de inocencia, dada la ausencia en el proceso de prueba de cargo suficiente para desvirtuar tal presunción y la no consideración de la prueba documental de descargo aportada por el acusado. En consecuencia se pide a este Tribunal que anule las resoluciones recurridas y que, entretanto, acuerde suspender su ejecución.

4. La Sección Tercera de este Tribunal, por providencia de 20 de febrero de 1997, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y solicitar del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Valencia y de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia la remisión de testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento abreviado núm. 124/96 y al rollo de apelación núm. 391/96, respectivamente. Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 51 LOTC, ordenó que se emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto el recurrente en amparo, para que pudieran comparecer, si así lo deseasen, en el presente proceso constitucional.

5. Por providencia, también de 20 de febrero de 1997, se acordó abrir la correspondiente pieza separada de suspensión. Por Auto de 17 de marzo de 1997, la Sala Segunda acordó suspender la ejecución de la Sentencia impugnada tan sólo respecto a la pena privativa de libertad y a sus accesorias legales, no así en lo relativo al pago de la responsabilidad civil.

6. Mediante escrito registrado el 24 de marzo de 1997 el Procurador de los Tribunales don Carlos Ibáñez de la Cadiniere, en nombre y representación del Banco Español de Crédito, S. A., solicitó

ser tenido por comparecido y parte. Asimismo se opuso al amparo pedido por entender que no procede la aplicación de la excepción de cosa juzgada al no existir «identidad absoluta entre ambos procesos, ni las personas, ni los hechos, ni la acción»; sin que, además, se haya producido la incongruencia omisiva denunciada.

7. Por providencia de 15 de diciembre de 1997, la Sección acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Procurador don Carlos Ibáñez de la Cadiniere en nombre y representación del Banco Español de Crédito, S. A., con la condición de que en el plazo de diez días acreditase su representación mediante presentación de poder original. También acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes conforme determina el art. 52.1 LOTC.

8. Por escrito registrado el 31 de diciembre de 1997 el Procurador Sr. Ibáñez de la Cadiniere, en representación del Banco Español de Crédito, S. A., reiteró las alegaciones ya formuladas en su escrito solicitando su personación.

9. Mediante escrito registrado el 9 de enero de 1998 la Procuradora Sra. Juliá Corujo dio por reproducido íntegramente el escrito de demanda de amparo.

10. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional, en virtud de escrito registrado el 15 de enero de 1998 evacuó el trámite conferido, interesando el otorgamiento del amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Señala al respecto, en primer lugar y por razones metodológicas, respecto de la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia, que de la lectura de la argumentación expuesta en el recurso claramente se aprecia que lo que hace el recurrente es una nueva valoración, desde posiciones distintas a la realizada por los órganos jurisdiccionales, de la misma prueba que estos últimos tuvieron ante sí para emitir su pronunciamiento. En consecuencia, con fundamento en la invocada vulneración de su derecho a la presunción de inocencia, lo que pretende el demandante de amparo es que este Alto Tribunal proceda nuevamente a revisar toda la prueba practicada en las dos instancias judiciales, deduciendo con un juicio de ponderación la voluntad, a su entender lícita y conforme a Derecho, del recurrente, así como la motivación que le llevó a efectuar dicha operación de venta, siendo significativa a este respecto la afirmación del propio escrito del recurso cuando alude a que en las actuaciones «no existe prueba de cargo bastante» o sugiere que el Tribunal Constitucional entre a valorar una prueba documental ya obrante en las actuaciones y que, a su entender, fue desconocida por la Sala e incluso negada. La cuestión, en definitiva, no es ya que no exista mínima actividad probatoria de cargo, sino que se realice una nueva valoración de la prueba ya existente.

Siguiendo con el análisis de los motivos de amparo alegados por la representación del recurrente el escrito del Fiscal analiza a continuación el segundo de los invocados, esto es, el referido a la supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías, en relación con la cosa juzgada y el principio *non bis in idem*, residenciado en el art. 25.1 CE. Indica, sobre la apreciación de la cosa juzgada, que una reiterada doctrina constitucional (SSTC 242/1992, 79/1993, 152/1993 y 87/1996 y AATC 1322/1988 y 335/1997) ha venido a señalar que «la determinación del alcance que quepa atribuir a la cosa juzgada constituye una cuestión que corresponde a la estricta competencia de los órganos judiciales, sólo revisable en sede constitucional si tal interpretación resulta incongruente, arbitraria o irrazonable». De conformidad con la doctrina de este Tribunal señala que es necesario

analizar las actuaciones y, en concreto, la Sentencia de 1 de junio de 1996 dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1, que es la única de las dos resoluciones impugnadas en amparo que ha estudiado la excepción de cosa juzgada que fue alegada por la representación del recurrente. En este sentido aprecia que el órgano judicial, en el fundamento jurídico primero de dicha resolución, ha razonado detalladamente, en primer lugar, el conjunto de requisitos exigidos por la jurisprudencia para la apreciación de la concurrencia del principio *non bis in idem* y, posteriormente, ha procedido a ponderar si tales requisitos concurrían o no en el supuesto de hecho enjuiciado, poniéndolo en relación con el que ya había sido sentenciado por el Juzgado de lo Penal núm. 5 y llegando a la conclusión de que no existía identidad entre uno y otro caso por lo que, consiguientemente, desestimó la excepción alegada. Tales razonamientos, al entender del Ministerio Público, no pueden ser calificados de irrazonables, incongruentes o arbitrarios, por lo que el motivo debe ser desestimado.

Finalmente analiza el Fiscal el tercero de los motivos de amparo invocados en la demanda, esto es el de la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, en su manifestación de la denominada «incongruencia omisiva». A la luz de la doctrina sentada por este Tribunal al respecto, doctrina constitucional que arranca de la STC 20/1982 y que ha tenido su continuación en otras posteriores (SSTC 116/1986, 5/1990, 4/1994, 87/1994, 91/1995, 103/1995, 195/1995, entre ellas), pasa a analizar el conjunto de actuaciones judiciales sobre las que recae el vicio de incongruencia alegado. Así, dice, puede advertirse que en el escrito de formalización del recurso de apelación el recurrente incluyó un pormenorizado motivo de impugnación de los razonamientos jurídicos que habían sido expuestos por la Sentencia de instancia, rebatiendo los diversos aspectos que en orden a la desestimación de los tres requisitos de identidad exigidos jurisprudencialmente por el principio *non bis in idem* había realizado el Juzgador penal. Igualmente, sostiene que de la lectura de la Sentencia de 18 de septiembre de 1996, resolutoria del recurso de apelación, cabe apreciar, en primer lugar, que ya en el antecedente de hecho tercero se omite toda referencia al anterior motivo de impugnación, limitándose esta resolución a destacar que el recurrente basó su pretensión procesal en que el fallo contra el que se alzaba se fundamenta en «una errónea valoración de las pruebas»; y, en segundo término, que, después de aceptar en su integridad los hechos probados de la Sentencia impugnada, se pasa directamente a analizar el resultado de la prueba sin referirse en ningún momento a la excepción de cosa juzgada invocada. A la vista de lo expuesto considera el Fiscal que el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la parte ha sido en efecto vulnerado, toda vez que la Audiencia Provincial omite toda respuesta a una pretensión de la parte que, de ser admitida, tendría que reputarse esencial para la decisión final del fallo, pues habría de suponer la absolución del acusado.

En el presente caso entiende el Ministerio Público que no es posible integrar el citado vacío judicial con la doctrina de la remisión a la Sentencia del órgano inferior, ni tampoco con la de la respuesta tácita.

Lo primero porque la parte recurrente rebate los razonamientos del órgano jurisdiccional inferior para apreciar la excepción con nuevos argumentos, como son los de apreciar, según el parecer del recurrente, una confusión en el juzgador de dos conceptos, a su parecer, diferentes: el referido a la fase «que comprende los tratos preliminares al otorgamiento del préstamo» con el de «la formalización de dicho préstamo». En consecuencia la Audiencia tenía que haber entrado a conocer de la argumentación esgrimida por el recurrente y emitir en la Sentencia que dictara una resolución sobre la prosperabilidad o no de las correspondientes alegaciones.

No cabe, por tanto, admitir en este caso la modalidad de la fundamentación por remisión a la Sentencia del órgano inferior.

Lo segundo, que tampoco es posible el reconocimiento de una respuesta implícita deducida de los fundamentos jurídicos de la resolución impugnada, porque desde los mismos antecedentes de hecho de aquélla el Tribunal de apelación se ha limitado a responder al motivo de la errónea apreciación de la prueba, segundo, pero no único, de los esgrimidos por la parte en su recurso de apelación.

Por consiguiente entiende el Fiscal que el último motivo aducido por el demandante debe ser estimado y, en consecuencia, procede el otorgamiento del amparo solicitado.

11. Por providencia de 26 de octubre de 2000, se acordó señalar el día 30 del mismo mes y año para deliberación y votación de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión a resolver en el presente recurso de amparo consiste en determinar si la resolución judicial impugnada ha vulnerado los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión por incurrir en incongruencia omisiva (al no darse respuesta alguna a las alegaciones conexas de cosa juzgada e infracción del principio *non bis in idem*), al principio de legalidad penal y al de presunción de inocencia.

2. Comenzando por el primero de los derechos invocados conviene recordar que es doctrina reiterada de este Tribunal, por lo que se refiere específicamente a la denominada «incongruencia omisiva», desde la STC 20/1982, de 5 de mayo, FJ 2, que resulta preciso ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar si el silencio de la resolución judicial representa una auténtica lesión del art. 24.1 CE o, por el contrario, puede interpretarse razonablemente como una desestimación tácita que satisface las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (entre otras muchas, SSTC 215/1998, de 11 de noviembre, FJ 3; 74/1999, de 26 de abril, FJ 2; 132/1999, de 25 de julio, FJ 4; 85/2000, de 27 de marzo, FJ 3 y 101/2000, de 10 de abril, FJ 4). En definitiva, «no todos los supuestos son susceptibles de una solución unívoca, debiendo ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar si el silencio de la resolución judicial constituye una auténtica lesión del art. 24.1 CE (SSTC 175/1990, 198/1990, 88/1992, 163/1992, 226/1992, 101/1993, 169/1994, 91/1995, 143/1995, 58/1996, etc.), doctrina igualmente acogida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la interpretación del art. 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (así, en las decisiones de los asuntos Ruiz Torija c. España, e Hiro Bolani c. España, ambas de 9 de diciembre de 1994)» (SSTC 26/1997, de 11 de febrero, FJ 4, y 16/1998, de 26 de enero, FJ 4).

A estos efectos resulta preciso distinguir entre las alegaciones aducidas por las partes para fundamentar sus pretensiones y las pretensiones en sí mismas consideradas. De tal modo que, si bien respecto de las primeras no sería necesaria una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de ellas, siendo suficiente, en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global o genérica, aunque se omita el tratamiento particularizado de alegaciones concretas no substanciales, la exigencia de congruencia, referida a la pretensión misma, es más rigurosa. Concretamente, respecto de esta última, y para poder concluir que la omisión no alcanza relevancia constitucional, es preciso que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución pueda razonablemente deducirse, no sólo que el órgano judicial ha

valorado la pretensión deducida, sino, además, cuáles son los motivos en que se fundamenta la respuesta tácita (por todas, SSTC 56/1996, de 4 de abril, FJ 4; 16/1998, FJ 4; 129/1998, de 16 de junio, FJ 5; 94/1999, de 31 de mayo, FJ 2; 101/1999, de 31 de mayo, FJ 2; 132/1999, FJ 4, y 193/1999, de 25 de octubre, FJ 4).

Finalmente debemos añadir que, para que la denominada incongruencia omisiva adquiera relevancia constitucional, resulta obligado constatar que la cuestión cuyo conocimiento y decisión se dice que quedó imprejuizada fue efectivamente planteada ante el órgano judicial en momento procesal oportuno (SSTC 305/1994, de 14 de noviembre, FJ 2; 172/1997, de 14 de octubre, FJ 6; 101/1998, de 18 de mayo, FJ 2; 129/1998, FJ 5; 1/1999, de 25 de enero, FJ 2; 132/1999, FJ 4, y 85/2000, FJ 3).

3. La aplicación de la doctrina expuesta al presente caso ha de llevarnos al otorgamiento del amparo solicitado, por cuanto la ausencia de toda respuesta del órgano judicial a las infracciones constitucionales denunciadas en tiempo y forma por el recurrente vulneró su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

En efecto, la presunta vulneración de la excepción de cosa juzgada, como se deduce claramente de las actuaciones, fue denunciada y planteada expresamente por el actor en el escrito de formulación del recurso de apelación. Así, en el apartado B, primera, de las alegaciones, al igual que en el apartado C, a), el actor hace mención expresa a la cuestión, sin que la Audiencia Provincial dé respuesta alguna a ella en su Sentencia. Ni siquiera en los antecedentes de hecho, como también pone de manifiesto el Fiscal, se alude a dicha alegación impugnatoria.

No cabe entender que, en todo caso, existiría una respuesta implícita al haber sido desestimado el recurso de apelación en su integridad, pues la Audiencia Provincial se limita a consignar en el antecedente de hecho tercero de su Sentencia que el recurso lo fundamentó el actor «en una errónea valoración de las pruebas», y, precisamente por ello, en los fundamentos jurídicos únicamente se razona sobre tal cuestión, obviando pronunciarse sobre la excepción de cosa juzgada alegada. En tales circunstancias parece evidente que existe un desajuste entre el fallo y los términos en que se formularon las pretensiones deducidas, produciéndose, pues, una incongruencia omisiva *ex silentio* al dejarse de contestar, al menos, una de las pretensiones sometidas a la consideración del Tribunal *ad quem*, sin que del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución judicial pueda deducirse razonablemente, no sólo que el órgano judicial ha valorado la pretensión deducida, sino, además, los motivos fundadores de una hipotética respuesta tácita.

Por último, como se señala en la STC 91/1995, de 19 de junio, tampoco cabe estimar bastante, a los efectos de satisfacción del derecho contenido en el art. 24.1 CE, el hecho de que la Sentencia de instancia haya resuelto motivadamente acerca de la excepción de cosa juzgada, de manera que el no tratamiento de esta cuestión por el órgano judicial de apelación (aunque se haya reiterado ante éste) pueda entenderse como una respuesta por remisión. Tal cual ocurría en el supuesto de hecho que dio origen a la citada STC 91/1995, y como ocurre también en el presente caso, dicha conclusión no es alcanzable cuando «la remisión no se ha producido explícitamente, ni siquiera de forma genérica por aceptación expresa de los fundamentos de la Sentencia apelada, pues la afirmación de que la falta de pronunciamiento debe entenderse como una remisión implícita debe hacerse entonces sobre el terreno poco firme –y, por ello, poco acorde con la seguridad que con el Derecho se persigue de las hipótesis o suposiciones, pues no hay forma de constatar si existió realmente una aceptación de los pronunciamientos de la Sentencia de instancia o, mucho más sencillamente, un descono-

cimiento por el órgano judicial de alguno o algunos de los problemas suscitados. Por ello, la hipótesis de la remisión implícita no satisface las exigencias del art. 24.1 CE» (STC 91/1995, FJ 5).

Estas consideraciones deben llevar en el presente caso a otorgar el amparo solicitado y a anular la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, al objeto de que se dicte nueva resolución en la que se pronuncie expresamente sobre la excepción de cosa juzgada suscitada por el recurrente.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Salvador Durán Espinosa y, en su virtud:

1.º Reconocer que ha sido vulnerado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

2.º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia dictada el 18 de septiembre de 1996 en el rollo de apelación núm. 391/96, y retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a aquél en el cual fue dictada dicha Sentencia para que la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valencia dicte otra respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.