|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 1304/1987 |
| Fecha | de 23 de noviembre de 1987 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don Francisco Rubio Llorente, don Antonio Truyol Serra y don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer. |
| Núm. de registro | 911-1987 |
| Asunto | Recurso de amparo 911/1987 |
| Fallo | Por lo expuesto acordó la Sección la inadmisión a trámite del recurso de amparo y la imposición al recurrente de las costas y una sanción pecuniaria de 50.000 pesetas. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 30 de junio de 1987, el Procurador Sr. Aguilar Fernández, actuando en nombre y representación de Jacques Alexis de María, interpuso recurso de amparo contra el auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 2 de junio de 1987 que en el sumario 2/87, desestimó el recurso de súplica formulado contra el de 19 de mayo del mismo órgano, y que declaró no haber lugar a reducir las cantidades fijadas en concepto de fianza, las decomisadas y las embargadas.

Estima el demandante que las resoluciones recurridas infringen, en diversos aspectos, el principio de tutela judicial efectiva que la Constitución consagra en su artículo 24.

2. Según el resultado de hechos probados de la sentencia de 27 de marzo de 1987, de la Sección Primera de la Audiencia Nacional, los hechos últimos originadores de este recurso de amparo son los siguientes:

a) "Que los procesados Juan Madero González, mayor de edad y sin antecedentes penales, de nacionalidad y residencia española, administrador de la Sociedad Anónima "Playa de Matalascañas", con domicilio social en Sevilla, dedicada a la promoción y venta de parcelas en la playa del mismo nombre de la localidad onubense de Almonte, y Jacques Alexis Marie de María, también mayor de edad y sin antecedentes penales en España, de nacionalidad y residencia francesa, apoderado de la Sociedad "Monluxe", entidad extranjera que controla el 28% de la S.A. Playa de Matalascañas, quienes mantenían estrechísimas relaciones comerciales hasta el punto de que Juan Madero efectuó la apertura de una cuenta corriente a su nombre y otra "cuenta de ventas" en la Sucursal del Banco Hispano Americano, sito en la Urbanización La Campana nº 9 de Sevilla, cuyas cuentas, con los núm. 8425-1 y 8608-3, de fechas 7 de noviembre de 1983 y 17 de agosto de 1984, en las que se ingresaron y extrajeron importantes cantidades de dinero en pesetas, autorizó para disponer, sin limitación alguna, de la totalidad de los saldos, en favor de Jacques de María, conociendo su condición de extranjero residente; al propio tiempo que, a nombre de ambos, habían contratado y poseían conjuntamente cajas de seguridad en la mencionada sucursal bancaria; y en tal situación, con el fin de trasladar a Suiza el producto de la venta de diversos apartamentos del inmueble "Aremar", sito en la Playa de Matalascañas de Almonte (Huelva), pertenecientes en su mayor parte a una comunidad de propietarios franceses, cuya gestión de venta tenía encomendada Jacques de María, actuando en acción y cooperación mutuas, procedieron a extraer, de una de las cajas de seguridad de la sucursal bancaria citada, el día 28 de noviembre de 1984, la cantidad de 13.810.000 pesetas, y, una vez en su poder, acompañados de otra persona que no consta conociese sus actividades, se trasladaron desde Sevilla a Madrid, y al siguiente día 29 de noviembre, sobre las 6,30 horas llegaron al Aeropuerto de Madrid-Barajas para emprender viaje aéreo con destino a Ginebra-Zurich, llevando en su poder los correspondientes billetes y sus respectivos equipajes; siéndole encomendado el transporte material de la suma de dinero antedicha a Madero González por De María, que en todo momento controlaba la operación; y cuando habían ya entregado las maletas para su facturación, así como los billetes al empleado encargado del servicio, encontrándose ya en la báscula destinada a pesarlas, fueron sorprendidos por miembros de las fuerzas del orden, que procedieron a abrir las maletas, encontrando en una de ellas, perteneciente a Madero González, la expresada suma de 13.810.000 pesetas en billetes de cinco mil pesetas de curso legal que, era detentada por ambos procesados y pretendían sacar susceptivamente del país para trasladarla a Suiza, eludiendo las disposiciones administrativas vigentes sobre la materia"

b) El fallo de la sentencia es del siguiente tenor: "que debemos condenar y condenamos a los procesados Juan Madero González y Jacques Alexis Marie de María, como responsables en concepto de autores de un delito monetario en grado de frustración, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal a las penas, a cada uno de ellos, de dos meses de arresto mayor y siete millones de pesetas de multa, con el apremio personal de sufrir treinta días de arresto sustitutorio caso de inefectividad, a las accesorias de suspensión de empleo o cargo público y derecho de sufragio, durante el tiempo de las respectivas condenas a penas privativas de libertad, y al pago por mitad de las costas procesales causadas. Se decreta el comiso de la cantidad de 13.810.000 pesetas intervenidas, a la que se dará el destino legal. Asimismo se ratifica el embargo trabado sobre las cantidades y pagarás existentes en las cajas de seguridad de la sucursal del Banco Hispano Americano de Sevilla, que quedará afectada al pago de la multa y demás responsabilidades civiles de esta causa.

Para el cumplimiento de las penas se les abona todo el tiempo de prisión provisional sufrido por esta causa. Aprobamos el auto de insolvencia del procesado Juan Madero González acordado por el instructor, reclamándose la pieza de responsabilidad civil de Jacques Alexis de María para acordar lo procedente.

Remítase testimonio de esta resolución, una vez firme, al Registro Central de Penados a sus efectos, así como a los Servicios de Interpol respecto al súbdito francés Alexis Marie; y con notificación de esta resolución, instrúyase a las partes de los recursos que puedan ejercitar, plazo y Tribunal competente. Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo de la Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos".

c) Contra esta sentencia el demandante de amparo ha interpuesto recurso de casación por infracción de Ley y quebrantamiento de forma.

d) Independientemente de este recurso de casación el demandante de amparo solicitó en su propio nombre la devolución de 14.650.000 pesetas, por considerar que con la otra cantidad, la del dinero aprehendido y decomisado por la sentencia, se podían hacer frente a las responsabilidades derivadas de la causa.

Esta petición fue desestimada por la primera de las resoluciones judiciales objeto de la impugnación, siendo igualmente desestimado el recurso de súplica interpuesto contra ella.

Estima el demandante que, al incidir el embargo de bienes decretado sobre aquellos que pertenecen a la sociedad francesa representada por uno de los condenados, la sentencia y las resoluciones que mantienen los pronunciamientos que en ella se contienen ha producido a esa asociación una serie de vulneraciones de derechos fundamentales, entre los que se citan: Falta de contestación motivada a la pretensión formulada. Falta de incriminación y, sin embargo, condena penal. Ausencia de información de la acusación formulada. Violación manifiesta del principio de contradicción. Violación del principio de congruencia procesal. Violación del principio de presunción de inocencia; exigencia de una mínima actividad probatoria.

3. Por providencia del día 30 de septiembre acordó la Sección Segunda poner de manifiesto a la representación actora y al Ministerio Fiscal, a efectos de que formulasen las alegaciones que considerasen pertinentes, la posible existencia en el recurso interpuesto de las causas de inadmisibilidad del mismo a que se refieren los apartados 1. b) y 2.b) del art. 50 de la LOTC, en relación, la primera de dichas reglas, con lo que se dispone en el art. 44.1 a) de la misma Ley orgánica.

4. En sus alegaciones señaló la representación actora que los recursos utilizables se agotaron en este caso, toda vez que el Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional no admitía más recursos que los empleados, afirmándose, asimismo, que una de las bases del presente recurso de amparo es que el Auto impugnado provoca la indefensión de terceros afectados que no han sido parte en el procedimiento, pese a lo cual se les pena. En orden al contenido constitucional de la pretensión, se reiteraron las alegaciones expuestas en la demanda, indicando que la lesión de derechos denunciada seria clara desde el momento en que personas ajenas al procedimiento -ni acusados ni procesados, y tampoco oídos - han sido de hecho penadas por la resolución impugnada. Por lo demás, se violó también el art. 24 de la Constitución, en relación con lo dispuesto en el art. 48 del Código Penal, al imponerse una pena de comiso que recae sobre propiedad ajena al declarado penalmente responsable, siendo como es la responsabilidad penal estrictamente personal, con independencia de la responsabilidad civil subsidiaria, que aquí tampoco habría sido de aplicación.

5. Para el Ministerio Fiscal el recurso sería inadmisible por concurrir en el mismo las causas legales al efecto señaladas. El Auto que se impugna, en primer lugar, fue resolutorio de un recurso de súplica e insusceptible, por tanto, de nueva súplica, de recurso de queja o de recurso de casación, de tal modo que, desde este punto de vista, parece agotada la vía judicial, a no ser que se entienda que estaba pendiente el recurso de casación preparado por la parte contra la Sentencia en la que se resolverla sobre la cuestión central núcleo del recurso de amparo, que es la devolución del dinero y de los pagarés o, al menos, de estos últimos. No se habría agotado la vía judicial en orden a la supuesta violación del derecho a la tutela judicial, por vulneración del principio acusatorio, pues tal motivo de recurso se articuló en el de casación, acudiéndose a este sede "per saltum" antes de esperar la resolución del Tribunal Supremo. De otra parte, carece en absoluto de fundamento ésta última queja, así como la que se articula por no haberse informado de la acusación a quienes, según la demanda de amparo, eran los titulares del dinero y de los pagares, inconsistencia que se aprecia desde el momento en que se advierte que éstos no hablan sido parte en el proceso penal ni acusados, de tal modo que lo que ahora se plantea es una pretensión de defensa de supuestos derechos fundamentales de terceros sin que, de otro lado, la materia -por su carácter económico - tenga dimensión constitucional y sin que, finalmente, se verifique la denunciada falta de motivación de la resolución recurrida, en la que se fundamentó jurídicamente la denegación de lo solicitado, por más que ello fuera de una manera concisa o mínima, lo que ahora no puede ser revisado.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Se establece en el art. 44.1 a) de la LOTC -y esta exigencia es de inexcusable cumplimiento para la viabilidad del recurso - que "todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial" se han de haber agotado antes de la posición de la demanda de En lo que ahora importa, esta determinación legal impone, según doctrina constitucional constante, que "han de utilizarse en toda su dimensión procesal los medios de impugnación que estén establecidos dentro del proceso judicial seguido, sin poder consentirse iniciar el amparo cuando se encuentre sin decidir el recurso procedente puesto en marcha, pues en tal caso la vía procesal ordinaria no estaría conclusa, sino abierta y operante" (Auto 331/1982, de 27 de octubre, fund. jurídico lº).

El presupuesto procesal que así garantiza tanto la subsidiariedad del proceso constitucional como su utilización exclusiva frente a lesiones definitivas de los derechos amparables no ha sido respetado aquí por la parte, según ya apuntamos en la providencia por la que se abrió este trámite. La demanda de amparo, en efecto, se dice dirigida frente al Auto de 2 de junio de 1987, de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, pero es lo cierto que esta resolución judicial, al denegar lo entonces pedido por quien hoy recurre, se limitó a mantener en su integridad una de las determinaciones presentes en el fallo condenatorio de la Sentencia del mismo Tribunal, esto es, "el embargo trabado sobre las cantidades y pagarés existentes en las cajas de seguridad de la Sucursal del Banco Hispano Americano de Sevilla, que quedará afectada al pago de la multa y demás responsabilidades civiles de esta causa". Como quiera que esta Sentencia condenatoria ha sido objeto de recurso de casación, por infracción de Ley y por quebrantamiento de forma, en representación de quien demanda amparo y como quiera, asimismo, que tal recurso no ha sido resuelto por el Tribunal Supremo, no cabe sino constatar que las supuestas lesiones que hoy se aducen - invocables también, si tal es el interés de la parte, ante el Tribunal de casación - no son aún definitivas, sin que quepa, por lo mismo, que sobre su hipotética producción se pronuncie este Tribunal Constitucional, estando aún en curso las vías jurisdiccionales ordinarias.

2. Basta lo anterior, desde luego, para dictar la inadmisión a trámite de este recurso, aunque no sobrará señalar -confirmando así la efectiva existencia del otro defecto también en su momento advertido - que la pretensión mantenida en la demanda carece de todo contenido constitucional (art. 50.2 b) de la LOTC).

Los diversos derechos constitucionales que el demandante cita como violados en el procedimiento que antecede -y, especificárnosla, por el Auto del día 2 de junio de 1987- han sido vulnerados en esta resolución ni en aquel procedimiento por la buena y sencilla razón de que de todos aquellos derechos disfrutó, ejerciéndolos sin traba, el señor Jacques Alexis de María en la causa penal que antecede. Sus derechos fundamentales como procesado no fueron, pues, afectados negativamente en el curso de aquel proceso lo que, como es notorio, priva de toda consistencia a esta queja, que tampoco resultaría viable si estuviera formulada -como parece se quiere dar a entender- en defensa de derechos ajenos, pues ni la representación procesal ante nosotros lo ha sido de personas distintas al recurriente en amparo, ni por éste se ha argumentado, de otra parte, que el propio ámbito de sus interés jurídicos (art. 162. 1.b) de la Constitución) se viera favorablemente afectado por una hipotética resolución estimatoria. Al interponer, en suma, un recurso de amparo sin interés legítimo alguno, ha demostrado el actor una temeridad que se hace merecedora de la imposición de las costas causadas en este procedimiento (art. 95.2 de la LOTC).

ACUERDA

Por lo expuesto acordó la Sección la inadmisión a trámite del recurso de amparo y la imposición al recurrente de las costas y una sanción pecuniaria de 50.000 pesetas.

Madrid, a veintitrés de noviembre de mil novecientos ochenta y siete.