|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 220/1989 |
| Fecha | de 27 de abril de 1989 |
| Sala | Sección Tercera |
| Magistrados | Don Francisco Rubio Llorente, don Eugenio Díaz Eimil y don José Luis de los Mozos y de los Mozos. |
| Núm. de registro | 1936-1988 |
| Asunto | Recurso de amparo 1.936/1988 |
| Fallo | Con méritos a lo que antecede, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. El 28 de noviembre de 1988 se presentó en el Juzgado de Guardia demanda de amparo por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vazquez Guillén, en nombre de don Juan Sancho-Tello Mercadal, escrito que tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el 30 de noviembre siguiente. La demanda se dirige contra el Auto del Pleno de la Audiencia Territorial de Valencia de fecha 4 de noviembre anterior, por el que se resolvía no haber lugar a la recusación de los Magistrados integrantes de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de dicha capital en las actuaciones dimanantes del sumario de urgencia 56/1982. instruído por el Juzgado de Játiva.

2. El presente recurso de amparo surge de los siguientes hechos:

a) A raíz de las inundaciones y rompimiento de la presa de Tous, en los primeros días de otoño de 1982, se instruyeron por el Juzgado de Játiva las pertinentes diligencias que formaron el mencionado sumario 56/1982. Tras una serie de vicisitudes procesales, se abrió el preceptivo juicio oral.

b) En el acto de la celebración de éste, el ahora recurrente, a las preguntas de la defensa de uno de los procesados, afirmó que, por su condición a la sazón de Comisario de Aguas del Júcar, tuvo conocimiento oficial de que se avecinaba el peligro de lluvias torrenciales de especial intensidad y que no avisó, pese a reconocerlo como obligación suya, a los Ingenieros a pie de presa u otros encargados (unos 20) de la regulación hidrológica de la cuenca del Júcar. Ante esta declaración, y a petición de las defensas de algunos procesados y perjudicados, la Sala dictó el 16 de marzo de 1987 Auto, por el que, en aplicación del art. 746.6.º L.E.Crim., acordaba remitir las actuaciones al Juzgado de Játiva, para la instrucción de información suplementaria, con el fin de determinar la posible existencia de indicios racionales de criminalidad por parte del ahora recurrente en amparo o de cualquier otra persona, ordenando a dicho Juzgado que recibiera declaración al señor Sánchez-Tello, a otros funcionarios del Servicio de Prevención de avenidas y a cuantas personas fuere menester, y que, a la vista de ello, resolviera en libertad de criterio respecto de su procesamiento.

c) A esta resolución se opusieron la mayoría de los personados en la causa, incluidos el ahora demandante, el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado. Además, parte de quienes sustentaron la petición de instrucción suplementaria, por escrito de 23 de marzo, renunciaron a su petición, solicitando de la Sección que se dejasen sin efecto o, en su defecto, que se les considerase adheridos a lo que en su momento solicitó el representante del Ministerio Fiscal. Igualmente, todas las partes que se opusieron en el acto de la vista a lo adoptado por la Sección recurrieron la citada decisión de la Audiencia.

d) Finalmente, se zanjó el incidente por Auto de la mencionada Sección Tercera de 25 de marzo de 1987, en el sentido de mantener su criterio y rechazar los recursos interpuestos. Para ello justifica que las declaraciones del ahora recurrente, pese a las argumentaciones de quienes se oponían a la medida adoptada, constituyen un supuesto de revelaciones inesperadas, incardinable en el referido art. 746.6.º L.E.Crim. Abunda la Sección en su opinión aportando, entre otros, el argumento de que, siguiendo el criterio del Ministerio Fiscal, se llegaría a la conclusión de que la Sección hubiera debido de practicar por sí misma la instrucción suplementaria, y ello hubiera tenido como consecuencia que un mismo órgano hubiera sido instructor y sentenciador. Esta duplicidad contravendría el art. 6.1 de la Convención Europea de los Derechos del Hombre (CEDH) y la jurisprudencia generada a su socaire, con especial referencia al «caso de Cubber» (decisión de 26-10-1984). En consecuencia, la Sala acordó desestimar los recursos de súplica interpuestos «contra la resolución de este Tribunal por la que se acordó la práctica de una sumaria instrucción suplementaria. Y a tal fin, para la práctica de la misma, devuélvase el sumario al señor Juez de Instrucción de Játiva para que, previa instrucción de sus derechos, reciba nueva declaración a Juan Sancho-Tello Mercadal en concepto o calidad de presunto inculpado y amplíe la declaración que tienen prestada en el sumario Ignacio de Jové, Jaime Miró Granada Gilabert y reciba declaración a Carlos Almarza Mata, jefe de Previsión Hidrológica o de la Sección de Hidrología del Instituto Nacional de Meteorología, así como a Juan Díaz Lázaro, ingeniero técnico del Servicio de Prevención de avenidas de la Comisaría de Aguas del Júcar; a Emilio Miralles García, Director o jefe de la Confederación Hidrográfica del Júcar, y a cuantas otras personas aconseje el celo del instructor, resolviendo con libertad de criterio sobre el procesamiento interesado de Juan Sancho-Tello Mercadal o de cuantas personas se solicite; terminando con arreglo a derecho el sumario en el más breve plazo de tiempo y remitiéndolo a esta Audiencia, previo emplazamiento de las partes. A los fines acordados, remítase, asimismo, al Juzgado de Instrucción de Játiva testimonio de las declaraciones prestadas en el juicio oral por Juan Sancho- Tello Mercadal, Jaime Miro Granada Gilabert y señor Director de la Confederación Hidrográfica del Júcar, Emilio Miralles García».

e) Practicada la instrucción suplementaria, el Juzgado, por Auto de 14 de mayo de 1987, declaró terminada dicha actuación sin que de la misma se desprendieran motivos para decretar ningún procesamiento.

f) La falta de procesamientos fue recurrida en forma por diversos personados en la causa y, finalmente, decretada por la Audiencia Provincial, pero sólo en relación al recurrente en amparo, mediante Auto de 17 de julio de 1987; cuyo fallo, para lo que aquí interesa, presenta el siguiente tenor: «Se declara procesado, por el delito de imprudencia temeraria con resultado de muertes, lesiones y daños, a Juan Sancho-Tello Mercadal, en concepto de autor, previsto y penado en los arts. 565, 407, 420 y 563 (sic) del Código Penal; con quien se entenderán las sucesivas diligencias en el modo y forma ordenados por la Ley, y enterándoles de los derechos que la misma les concede.-Se acuerda su libertad provisional, con tan sólo obligación apud-acta de comparecer los días 1 y 15 de cada mes y siempre que fuera llamado ante este Tribunal.

Requiérase a dicho procesado para que preste fianza en aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias que en definitiva pudieran declararse procedentes de la cantidad de 50.000.000 de pesetas, y si no lo verifica al día siguiente de ser requerido, procédase al embargo de bienes de su propiedad bastantes para cubrir dicha suma o acredítese su insolvencia. Para la situación personal y responsabilidad civil fórmense sendas piezas separadas.-Se declara la responsabilidad civil subsidiaria del Estado.-Notifíquese este Auto al procesado, recíbase la declaración indagatoria, apórtense sus antecedentes penales y particípese igualmente al Ministerio Fiscal. Y con revocación del Auto de conclusión del sumario devuélvanse la causa de donde este rollo dimana, con certificación literal de la presente resolución al Juzgado instructor para su ejecución y debido cumplimiento.»

g) Para llegar a esta conclusión, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia considera pertinente la siguiente declaración fáctica:

«Primero.-De lo actuado hasta el momento en la presente causa aparecen indicios racionales para afirmar que, sobre las catorce horas del día 19 de octubre de 1982, Juan Sancho-Tello Mercadal, a la sazón Comisario de Aguas del Júcar, recibió personalmente una llamada telefónica de Ignacio de Jové Ramírez, Jefe de la Sección de Coordinación Hidrológica de la Comisaría Central de Aguas del Ministerio de Obras Públicas en Madrid, participándole, a los oportunos efectos, que, según el Instituto Nacional de Meteorología, la predicción del tiempo para el siguiente día era de lluvias intensas por el litoral de la zona de Levante (Jaime Miró Granada Gilabert, Meteorólogo. Jefe de los Servicios de Aplicación de Meteorología, había detectado una situación meteorológica similar a la que había originado las grandes riadas de Almería en el año 1983, y así se lo había comunicado a Carlos Almarza Mata, Meteorólogo Jefe del Negociado de Predicción Hidrológica en la Sección de Meteorología, y ambos, después de estudiarlos y corroborarlo, lo habían comunicado a Ignacio de Jové, de la Comisaría Central de Aguas). El referido Comisario de Aguas del Júcar, en lugar de dar inmediato aviso telefónico, o por otro cualquier medio, a los Ingenieros o encargados a pie de las presas que existían en las cuencas de su jurisdicción (unas 20), con el fin de alertarlos, para que, prevenidos, adoptaran las medidas idóneas y adecuadas para el caso de que se produjeran avenidas y en prevención de una posible crecida o aumento de los niveles de aguas embalsadas simplemente se limitó a poner tal noticia única y exclusivamente en conocimiento de Juan Díaz Lázaro, Ingeniero técnico, Jefe de Negociado de Previsión de Avenidas del Servicio de Hidrología de su Comisaría de Aguas del Júcar, sin darle instrucciones especiales, y sí encomiándole la única misión de controlar la red de aforos y de pluviómetros y comunicarle a él que lo apreciara. Mas no puso la noticia recibida en conocimiento del Jefe del Servicio de Hidrología ni dió parte de la misma a ninguna otra autoridad o funcionario, y, en concreto, pese a que por su profesión y condición conocía las características y las limitaciones estructurales y funcionales de la presa de Tous, en la cuenca del Júcar, y no obstante saber que la misma se hallaba en situación de explotación anticipada y que las aguas embalsadas en dicha presa alcanzaban la cota de 84 para poder trasvasarlas al canal Júcar-Turia y aprovecharlas para riegos y aguas potables de la ciudad de Valencia, siendo así que la coronación de la presa estaba en la cota 98,50, nada avisó a Jesús María González Marín, ingeniero técnico a pie de obra en la mencionada presa de Tous, para que hubiera estado alerta y prevenido para adoptar las medidas adecuadas en el caso de producirse el riesgo previsto. Y como éste, por su parte, al terminar su jornada laboral a las dieciocho horas y pese a haber notado que había aumentado unos centímetros el nivel de las aguas embalsadas y que llovía ligeramente, se marchó a su domicilio en Valencia sin tampoco dejar aviso o adoptar medida alguna; en concreto, permitió que el único grupo electrógeno que en aquel entonces había en la presa quedara situado dentro del vaso de ésta, aproximadamente en la cota 88, por debajo del nivel de su coronación, en el pasillo que había en la torre de los desages de fondo, y no dió orden alguna para que fuera llevado y colocado junto a las compuertas de desage de la presa en el punto más alto de ésta, donde debió haber estado para haber dispuesto en tal punto de dos fuentes de energía y poder haber accionado dichas compuertas en caso de aumentar el nivel de las aguas, y al haberse producido tal evento, como consecuencia de las lluvias caídas durante la noche, quedó inundado y bajo el nivel de las aguas el referido grupo electrógeno, y, al haberse producido una avería en el suministro de la energía eléctrica de la Compañía Hidroeléctrica Española, S. A., siguieron aumentando el nivel de las aguas, sin que tampoco pudiera accionarse manualmente la apertura de las compuertas, rebasando las aguas la cota de coronación de la presa y determinando su derrumbamiento y el que todas las aguas embalsadas en el pantano bajaran por el río, inundando los campos y pueblos de aguas abajo y determinando el fallecimiento y lesiones de varias personas y daños en las cosas.»

h) Recurrido en súplica el anterior Auto, de nuevo, por otro de 17 de julio de 1987, se confirmó el procesamiento, al declararse que no había lugar a la revocación del mismo. Para ello, la Sección Tercera reitera anteriores argumentos, añadiendo que el demandante de amparo no ha sufrido indefensión, que siempre ha estado debidamente asistido y que en todo momento, de acuerdo a las posibilidades procesales que cada fase judicial permite, ha podido alegar y actuar como lo ha estimado pertinente. Añade, por último, el citado Auto, en su fundamento jurídico cuarto: «Este Tribunal no ha declarado de oficio o de motu propio el procesamiento de Juan Sancho-Tello, sino que lo ha efectuado a instancia y petición de numerosas partes acusadoras (AFIVA, APEMEDA, TRANSFESA, perjudicados de Sollana y otros) y estimando que en su actuación eran de apreciar indicios racionales de criminalidad, cual afirmaban las dichas partes acusadoras que instaron tal procesamiento.-Por lo demás, ninguna de las alegaciones de las partes recurrentes han desvirtuado la existencia de los indicios racionales de criminalidad que tuvo en consideración esta Sala al acordar y decretar el procesamiento de Juan Sancho-Tello, que, desde luego, ya está perdonado en este rollo y con quien se entenderán las sucesivas diligencias del modo y forma prevenidos en la ley, y, por tanto, tampoco puede decirse que en este momento procesal se le ha causado indefensión. toda vez que como parte en la causa podrá instar cuantas diligencias probatorias estime pertinentes para desvirtuar la acusación que se formule, en su caso contra él.»

i) En escrito de 22 de septiembre de 1987, la representación del actor presentó escrito por el que recusaba a los componentes de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia. Se argumenta que el procesamiento es un acto instructorio y que, por tanto, al haber sido dictado por el mismo Tribunal que ha de juzgar al procesado, se vulnera el derecho constitucional a un juicio con todas las garantías y a un Juez imparcial (art. 24.2 C.E.). Y que esta vulneración ha sido proscrita por la STC 145/1988, de l2 de julio, al declarar este Tribunal parcialmente inconstitucional la Ley Orgánica 10/1980, precisamente cuando el Juez acumula las funciones instructoria y decisoria de un mismo asunto.

j) El Pleno de la Audiencia Territorial de Valencia, por Auto de 4 de noviembre de 1988, acordó que no había lugar a la recusación planteada por el ahora recurrente en amparo. Para ello, tras resumir la argumentación del recusante, razonaba, en síntesis, como sigue:

- A la vista de la estructura del proceso penal español, dividido en dos fases, sumaria y plenaria, y de acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1983, se considera que el procesamiento tiene una mera función instrumental: la de determinar contra quién se dirige el procedimiento desde el momento en que existan indicios racionales de criminalidad, y determinar las posibles medidas cautelares respecto del procesado; es decir, tiene «una naturaleza exclusivamente preparatoria y cautelar».

- A la vista de la regulación que del sumario hace el art. 299 L.E.Crim., no cabe desdeñar la remota posibilidad de que no se cumpla el art. 6.1 CEDH, en la medida que pueda suponer al interesado que el Juez no vaya a fallar con imparcialidad.

- Dentro del sumario se practican actos de indudable índole instructora («declaraciones prestadas por los testigos y peritos, los careos, las diligencias de reconocimiento en rueda y cuantas investigaciones tienden a desentrañar v esclarecer los hechos presuntamente delictivos»), al tiempo que otras son de mero impulso o trámite. Por lo tanto, ha de establecerse dentro de cuál de dichas categorías ha de incluirse el procesamiento.

A este esclarecimiento se destina el resto de la resolución que reviste el siguiente tenor literal:

«En Sentencia de 27 de mayo de 1988 la Sala Segunda del Tribunal Supremo al examinar un supuesto idéntico en el que el recurrente alegaba infracción del art. 24.2 de la Constitución, puesto que dos de los Magistrados de la Sala sentenciadora habían formado parte del Tribunal que acordó el procesamiento, se denegó dicha pretensión al calificar el Tribunal Supremo el procesamiento no de una actuación propiamente de instrucción, sino de una actividad creadora de un presupuesto procesal indispensable para que pueda procederse a la apertura del juicio oral, sin prejuzgar en absoluto la decisión final, al ser el Auto de procesamiento un acto procesal consistente en una declaración de presunta culpabilidad contra una determinada persona, sino a partir de ese momento cuando las garantías del procesado alcanzan su plenitud, sin que la provisionalidad del procesamiento, aun dictado por la Sala, afecte a la imparcialidad de la misma ni vulnere el Convenio de 4 de noviembre de 1950.

Cuando una Sala, como en este caso, al amparo del art. 746.6.º acuerda con suspensión del juicio una información suplementaria en virtud de la aparición de revelaciones inesperadas que obliguen a dicha suspensión, practicando las pruebas el Juez de Instrucción, pruebas no decretadas de oficio, sino a instancia de parte, y tras las mismas la Sala dicta Auto de procesamiento, todo ello en virtud de lo dispuesto en los arts. 796 y 348 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, quien ha instruído o complementado la instrucción es el Juez y no el Tribunal, al igual que se suplen las deficiencias probatorias tras el Auto de revocación, y al tratarse de procedimiento de urgencia sólo a la Sala en dicho trámite le compete dictar tal medida provisional y precautoria, que en modo alguno supone instrucción como se ha manifestado en la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1988 antes citada.

No es actividad instructora de la Sala la orden de practicar a cargo del Juez las pruebas solicitadas por alguna de las partes y las que se deriven, y tal mandato proviene de lo dispuesto en el art. 746. 6.º de la Ley, y el procesamiento del art. 796, en relación con el 384, al expresar este imperativamente que "se dictará Auto declarándola procesada desde que resultare algún indicio racional de criminalidad", sin que este prejuzgue en absoluto la resolución que en forma de sentencia se dicte en su día, como tampoco prejuzga la Sala cuando en procedimiento ordinario, y al amparo del párrafo sexto del art. 384 ordena al Juez que dicte Auto de procesamiento -lo que equivale a procesar al no dejar al instructor en libertad de criterio-, cuando, tras haber sido denegado el procesamiento por el Juez se rechaza igualmente la reforma y se reproduce ante la Sala la petición de procesamiento, sin que ello suponga una tacha de parcialidad contra el Tribunal, que así procede al estimar la concurrencia de indicios racionales de criminalidad.»

k) Contra la citada resolución el demandante de amparo interpuso recurso de súplica -cuya copia no acompaña-, instando la nulidad de lo actuado por el Pleno de la Audiencia Territorial de Valencia y, además, «por no haberse notificado la designación del instructor de la recusación, extrañándole el nombramiento del Magistrado Ponente». El Pleno de la Audiencia Territorial, en Auto de 16 de noviembre de 1988, declara no haber lugar a la súplica instada, toda vez que contra la resolución del incidente de recusación no cabe recurso alguno, salvo el correspondiente al que cupiera por la causa principal (art. 228 LOPJ); y añade el Pleno de la Audiencia que la parte recusante «conoció y consintió la actuación como instructor del Magistrado señor Sánchez Alcaraz, sin que, por otra parte, se determine en la Ley Orgánica del Poder Judicial quien y cómo debe ser nombrado el Magistrado Ponente».

3. la demanda solicita, además. la suspensión de la ejecución de la resolución relativa al procesamiento del demandante por el citado órgano, alegando graves perjuicios personales y materiales.

4. El 9 de febrero de 1989 se presentó en el Registro de este Tribunal por la representación del recurrente un Auto denominado escrito de manifestaciones en el que se solicita de nuevo la suspensión del señalamiento del juicio oral, fijado para el 20 de febrero. Para justificar su petición, que efectúa con carácter de urgencia, el actor adjunta una documentación, tal como el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia de 22 de diciembre de 1988 en el que se acuerda el señalamiento de la vista y la confirmación de las pruebas declaradas pertinentes e impertinentes, una serie de escritos judiciales cruzados, con acusaciones recíprocas entre la representación del recurrente y las de otras partes en el procedimiento, y el Auto de la misma Sección de 17 de enero de 1989 por el que se deja sin efecto el requerimiento emitido a petición de las partes acusadoras, de que los procesados litigaron bajo una única dirección letrada, con apercibimiento de, en caso de no hacerlo en plazo de cinco días, se procedería a la designación de Letrado de oficio, y Auto de 18 de enero siguiente por el que se rectifica la transcripción del nombre de una de las Magistradas integrantes de la Sección y se ordena el traslado de una copia a las demás partes, traslado omitido en su día.

5. Por providencia de la Sección Primera de 20 de febrero de 1989 se puso de manifiesto al demandante, como posibles causas de inadmisión, la falta de agotamiento de los recursos en la vía judicial ordinaria y la posible falta de contenido constitucional de la demanda.

6. En escrito presentado en el Registro de este Tribunal el 3 de marzo de 1989, la representación del recurrente formuló sus alegaciones. En relación a la posible falta de agotamiento de los recursos judiciales previos, señala que, de acuerdo al art. 288 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, «contra la decisión de la recusación no se dará recurso alguno, sin perjuicio de que se pueda hacer valer, al recurrir contra la resolución que decida el pleito o causa, la posible nulidad de ésta». A la vista de la terminante literalidad del precepto el actor considera que, planteada la recusación y sustanciada ésta negativamente, por el momento, y a este concreto respecto, no cabe recurso judicial ordinario alguno.

En lo tocante a la posible falta de contenido constitucional de la demanda se efectúa una reiteración expresa de la argumentación vertida en la demanda iniciadora de este pleito constitucional, apoyando tal reiteración en doctrina científica y en la de este Tribunal partiendo de las resoluciones 145 y 164 de 1988.

Además, el recurrente, a fin de mostrar el clima en el que, a su decir, se desarrolla el procedimiento origen de este recurso de amparo, alude a una causa penal paralela sobre intrusismo y falsedad en certificados médicos de defunciones a causa del derrumbamiento de la presa de Tous y la negativa de la Audiencia de Valencia a proceder a una nueva suspensión hasta tanto no se resolviera sobre la citada cuestión: y se alude también a la negativa de la Sección correspondiente de la Audiencia de Valencia a testimoniar la Sentencia definitiva recaída en la citada causa. A ello se añade, mediante la testimoniación correspondiente, los escritos de recursos y los Autos recibidos sobre los hechos esbozados y acaecidos con posterioridad a la interposición de la presente demanda de amparo.

7. En escrito presentado en el Registro de este Tribunal igualmente el día 3 de marzo de 1989, el Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones. En primer lugar, formula sus argumentaciones en relación con una presunta falta de invocación de los derechos fundamentales presuntamente violados, causa de inadmisión que no fue suscitada en la providencia que abría el trámite de las presentes alegaciones; con todo, el Ministerio Fiscal concluye que, a la vista de la documentación aportada, dicha alegación se efectuó convenientemente.

En lo tocante al fondo del asunto, señala que es claro que la actividad de la Sección Tercera de lo Penal de la Audiencia de Valencia, ordenando diversas diligencias de prueba al Juzgado de Játiva que las practicó y acordando posteriormente el procesamiento del demandante, puede recibir la calidad de función instructora tal como ésta ha sido definida por las SSTC 145/1988, de 12 de julio, y más últimamente, la de 24 de enero de 1988 (R.A. 693/8).

Pero no es menos cierto que el demandante no ha acreditado que esos mismos Magistrados cuya recusación ha rechazado el Pleno de la Audiencia hayan formado parte de la Sala que lo vaya a juzgar y que las sesiones de la vista oral hayan comenzado. Será en ese momento cuando el demandante puede ver vulnerado su derecho constitucional a un proceso imparcial y será en ese momento cuando procederá la deducción del oportuno recurso de amparo. «Hasta tal momento dicha vulneración aún no se ha producido en su actualidad, por ende la demanda carece de contenido constitucional.»

Concluye su alegato solicitando la inadmisión del presente recurso.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El agotamiento de la vía judicial previa a este proceso de garantías constitucionales ha sido suficientemente acreditado por el actor, por más que - y ello fue lo que movió a este Tribunal a suscitar la posible causa de inadmisión- aquél intentara un imposible recurso de súplica contra el Auto del Pleno de la Audiencia Territorial de Valencia de 4 de noviembre de 1988, pese a la literalidad del art. 288 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por él mismo reconocida en su escrito de alegaciones. Como, pese a dicho intento, cuya solución no consta, la demanda de amparo se interpuso dentro de los veinte días hábiles siguientes a la notificación del citado auto, se ha dado cumplimiento a la previsión del art. 44.1 a) de la Ley de este Tribunal, toda vez que la demanda se ha deducido una vez finalizado el trámite ordinario previsto por las leyes procesales y orgánicas.

Resultan, en cambio, improcedentes las alegaciones -ampliaciones de la demanda más bien- relativas al trato procesal que el actor afirma recibir del Tribunal enjuiciador. Estas consideraciones han de quedar fuera del presunto recurso, toda vez que el objeto del mismo queda fijado, como es lógico, por el establecido en el escrito de interposición de la demanda (SSTC 51/1985, fundamento jurídico 8.º, 209/1988, fundamento jurídico 3.º).

2. En cambio, procede, acogiendo la petición del Ministerio Fiscal -aunque no su argumentación circular- y ratificando nuestra inicial sospecha, acordar la inadmisión del presente recurso de amparo por falta de contenido constitucional que justifique una decisión en forma de sentencia.

El tema que aquí se suscita es el de si, dada la posibilidad de procesamiento por parte de las Audiencias Provinciales, los mismos integrantes del Tribunal que efectúa la imputación provisional que aquél contiene pueden ser un Tribunal imparcial respecto del enjuiciamiento de la causa del que el citado procesamiento es un elemento esencial.

Para establecer la corrección de dicha medida en tales supuestos habrá que, por un lado, establecer la naturaleza y funcionalidad del procesamiento en el Derecho procesal español, y por otro analizar la secuencia de hechos en el presente caso para, a continuación, extraer las consecuencias en materia de garantías de los derechos procesales constitucionalizados.

En lo tocante a la naturaleza jurídica del procesamiento, en la actualidad existe comunidad de opinión en el sentido de considerarlo como una medida consistente en la imputación formal de un hecho a su sujeto, en base a los indicios que la instrucción ha ido poniendo al descubierto, imputación que es de carácter provisional, pues puede desvanecerse o modificarse en cualquier momento ulterior, y que permite la adopción de medidas personales y reales de carácter cautelar sobre la persona y/o bienes del procesado, a fin de asegurar la viabilidad efectiva del procedimiento penal y de las eventuales consecuencias (penas y responsabilidades civiles) que en el mismo se lleguen a depurar (STC 66/1989, fundamento jurídico 2.º).

Siendo así las cosas, ha de establecerse, como segundo escalón, si el procesamiento constituye un acto instructorio.

Para ello ha de acudirse al concepto de instrucción contenido en el art. 299 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y a la vista de su tenor puede sostenerse que el procesamiento hace referencia a la culpabilidad del imputado, en tanto que imputación provisional, y la fijación de los elementos de la culpabilidad son objeto de toda instrucción. Desde esta perspectiva es claro que el Auto de procesamiento constituye un acto instructorio de índole inquisitoria, es decir, de investigación directa (SSTC 164/l988, fundamento jurídico 2.º, y 11/1989, fundamento jurídico 4.º).

Es precisamente esta noción de investigación directa, ya puesta de relieve anteriormente en nuestra Sentencia 145/1988, lo que constituye el nudo gordiano para la determinación, para lo que aquí se discute de si el Juez o Tribunal que adopta una medida instructoria, es decir, una medida acusatoria provisional, deja de ser un Juez imparcial. Esta nota de imparcialidad ha de ser examinada a la luz del art. 24.2 C.E., que garantiza un proceso con todas las garantías - y el derecho al Juez imparcial lo es desde luego (SSTC 47/l982 -fundamento jurídico 3.º-, 113/87 -fundamento jurídico 2.º, 145/88 -fundamento jurídico 5.º-, 164/88 -fundamento jurídico 1.º-) y a la luz del art. 6.1 del CEDH de 1950, que es de aplicación directa en España desde su ratificación el 4 de octubre de 1979, a tenor de lo dispuesto en el art. 10.2 C.E. La quiebra de la imparcialidad objetiva es lo que suscita-no siempre con la necesaria precisión en su escrito de demanda- el actor, puesto que para él la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia ha efectuado actos instructorios, al acordar su procesamiento y sus componentes, aunque haya ido variando a lo largo del tiempo quedan, por tanto, incursos en la causa de recusación prevista en los arts. 54.12 L.E.Crim. y 219.10 LOPJ.

La investigación directa se caracteriza por haber tenido el órgano instructor contacto inmediato con las fuentes de donde procede el material probatorio, que más tarde se hará valer, y esa inmediatez priva a lo actuado de las garantías de publicidad, defensa y contradicción propias del juicio oral (SSTC 145/988, fundamento jurídico 8.º, 164/l988, fundamento jurídico 2.º, 11/1989, fundamentos jurídicos 4.º y 5."). De esta suerte, cuando el instructor directo y el enjuiciador coinciden personalmente se produce la quiebra de la imparcialidad objetiva; quiebra, en suma, una garantía constitucional, la de la imparcialidad.

3. En el caso de autos, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia, a la vista de las declaraciones vertidas durante el interrogatorio en el acto del juicio oral de un testigo, el hoy recurrente en amparo, decidió la suspensión del juicio oral y ordenar al instructor una investigación suplementaria (art. 746.6º L.E.Crim.); éste consideró que no había motivo para efectuar el procesamiento, pero, no obstante, la Sección Tercera, a petición de uno de los encausados, acordó el procesamiento del hoy demandante de amparo.

A esta secuencia de hechos ha de aplicarse la doctrina de este Tribunal acabada de rememorar y de resumir respecto de la investigación directa, y en consecuencia, ha de concluirse que si bien el órgano que ha procesado ha formulado en sentido literal y no peyorativo-como apunta la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 1988- un prejuicio, lo emite en atención a lo inquirido directamente por otro órgano judicial; es decir, la Audiencia no ha efectuado una instrucción directa. Es más, en su decisión de que el instructor efectuase una investigación complementaria, le recordaba que debía resolver «con libertad de criterio».

En el caso de autos, además, se da una especial peculiaridad, a saber: el arranque de los hechos consistente en la declaración que efectúa como testigo, el ahora recurrente, en el acto de una vista, como consecuencia de su interrogatorio por una de las partes. Ello significa que el hecho motivador de la remisión parcial de las actuaciones al Juzgado de Instrucción para actuaciones complementarias no nace de una investigación secreta e inquisitoria, sino de una actuación judicial, la del acto de la vista oral, que se verificaba con todas las garantías constitucionales requeridas de oralidad, inmediatez, contradicción y publicidad; es decir, todos los intervinientes tuvieron el mismo y simultáneo conocimiento que los componentes del Tribunal del hecho indiciario y motivador a la postre de la petición y acuerdo del procesamiento, con lo que dicho conocimiento no llegó nunca a ser ni secreto ni reservado, que son las notas integrantes, al menos durante ciertos períodos de tiempo, de lo actuado instructoriamente. De esta suerte, quedó plenamente salvaguardado en este caso el derecho a un juicio con todas las garantías.

ACUERDA

Con méritos a lo que antecede, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintisiete de abril de mil novecientos ochenta y nueve.