**STC 30/1985, de 1 de marzo de 1985**

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente, don Antonio Truyol Serra y don Francisco Pera Verdaguer, Magistrados, ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el recurso de amparo promovido por don Manuel Utrera Borrego, don Antonio, doña María Angeles y don Andrés García Pedregal, representados por el Procurador don Luciano Rosch Nadal y dirigidos por el Abogado don Antonio Mates, contra el sobreseimiento de la causa penal 36/1983, del Juzgado de Instrucción núm. 7 de Sevilla, y en el que ha comparecido el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Presidente de la Sala, don Jerónimo Arozamena Sierra, quien expresa el parecer de la misma.

 **I. Antecedentes**

1. El Procurador don Luciano Rosch Nadal, en nombre de don Manuel Utrera Borrego, don Antonio, doña María Angeles y don Andrés García Pedregal, interpuso el 5 de junio de 1984 recurso de amparo contra la resolución del Juzgado de Instrucción núm. 7 de los de Sevilla de 13 de octubre de 1983 (sumario 36 de 1983) que declaró concluso el sumario y decretó el sobreseimiento provisional, y las que resolviendo, recursos de reforma (del 28 de noviembre de 1983) y de apelación, por la Audiencia Provincial el 11 de mayo de 1984, que confirmó el de sobreseimiento. El recurso de amparo se funda en el art. 24.1 de la Constitución, por entender que el sobreseimiento provisional no debió ser la resolución procedente en el sumario antes indicado y, por el contrario, que debió procesarse a las personas que indica y seguir el curso del proceso hasta juicio oral. Relata los hechos que acaecieron el día 23 de marzo de 1983, y la detención e ingreso en el Depósito de Detenidos de Aquilino Utrera Recio y José García Pedregal y el incendio posterior acaecido en el depósito y la muerte de los detenidos como consecuencia de este incendio, y como estos hechos dieron lugar al sumario indicado en el que se practicaron las pruebas que estimó el Juez de Instrucción, sin negarse ninguna a la parte acusadora, que concluyó por Auto de sobreseimiento, que es el recurrido en reforma y luego en apelación, y desestimados estos recursos en amparo, porque, a su juicio, y según la valoración que hace en los escritos de recurso, existían indicios racionales de criminalidad suficientes para decretar el procesamiento de las personas que indica, haciendo, a este fin, un análisis de las investigaciones realizadas de las que concluye o bien una actuación culposa o bien una actuación dolosa, con dolo eventual.

2. El recurso de amparo fue admitido a trámite por providencia del 9 de julio de 1984 y cumplido lo que dispone el art. 51 de la LOTC, se pasó al de alegaciones tal como dispone el art. 52 también de la LOTC, presentando alegaciones la parte actora y el Ministerio Fiscal.

A) La parte actora: a) reproduce las contenidas en la demanda; b) dice que el Auto de la Audiencia de Sevilla sostiene que «los elementos de prueba y juicio obrantes en la instrucción practicada permiten concluir que el doble resultado letal acaecido está unido por adecuada relación de causalidad a la voluntad, maliciosa o no, de las víctimas», y de esta afirmación de la Audiencia deduce la parte actora que la Audiencia parte de que el incendio se provocó por las víctimas utilizando un encendedor, luego hallado en la celda; pero aparte de que esto no está acreditado, cree que de la existencia de este encendedor se infiere una actuación negligente de los guardias que detuvieron a las víctimas, pues debieron, dicen, tomar todas las medidas para evitar la introducción en la celda de un objeto con el que podían atentar contra su vida; c) con la investigación sumarial no está agotada la que pudo practicarse refiriéndose a hechos, no a pruebas, no debidamente investigados, a lo que añade otros respecto a los actos posteriores al incendio, y d) entiende que la valoración de los hechos sólo puede realizarse en el acto del juicio oral; con todo lo cual reproduce la petición que hizo en la demanda que es «declare haber lugar al otorgamiento de amparo a mis mandantes, revocando el Auto recurrido y ordenando el procesamiento de A. G. A., J. 0. S. y J. M. F., con la continuación de las actuaciones hasta el acto del juicio oral».

B) El Ministerio Fiscal después de la exposición de hechos y de referirse al motivo del recurso, se opone al otorgamiento del amparo, por las razones siguientes: a) no se ha invocado el derecho fundamental que se estima violado, cuando pudo hacerse en el recurso de reforma y en el recurso de apelación, por lo que no se cumple el requisito del art. 44.1 c) de la LOTC; b) la petición que se hace en la demanda es impropia de un proceso de amparo, pues se pide el procesamiento, y es la misma que se hizo en la apelación reiterando el mismo relato fáctico y la misma fundamentación jurídica a lo que se une ahora la invocación del art. 24.1 de la Constitución, citado erróneamente como art. 25; c) entrando en lo que llama fondo del asunto, esto es, respecto a la procedencia o no del procesamiento, llega a la conclusión de que no puede atribuirse la muerte «ni a un cacheo que se piensa hecho con ligereza, ni a una falta de vigilancia que por fuerza tiene que ser muy reducida cuando precisamente se pone a buen recaudo a una persona (lo que no impide, empero, a la demanda, cuando toca este punto, hablar de dolo eventual, esto es, homicidio voluntario), ni a que, cuando se pretendió sofocar el fuego o la humareda no se actuase "con el ímpetu necesario y el valor que el caso requería", suposición gratuita, más todavía desconociéndose, como se desconoce, la magnitud del incendio y humareda consiguiente en aquel momento».

3. Por providencia del 28 de noviembre de 1984, se señaló para la deliberación de este asunto el 27 de febrero siguiente.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Opone con razón el Ministerio Fiscal al otorgamiento del amparo, ante todo, que no se dio cumplimiento por los actores a lo que dispone el art. 44.1 c) de la LOTC precepto según el cual el recurso de amparo contra resoluciones judiciales está condicionado, entre otros requisitos, a que se haya invocado formalmente en el proceso de amparo el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello. La parte actora reconoce que no estuvo en su previsión la invocación de derechos constitucionales vulnerados, a lo que, añade, sin embargo, que la invocación del art. 24.1 puede entenderse implícita en los escritos de reforma y de apelación. Difícilmente son compatibles estas afirmaciones, pues si no estuvo en su previsión la fundamentación del recurso en la violación de derechos constitucionales, mal puede entenderse sobreentendida -o contenida en el recurso- una invocación que confiere a la pretensión ejercitada una dimensión constitucional. No se articuló en la reforma y luego en la apelación, una pretensión impugnatoria de la resolución de «sobreseimiento provisional» de la causa basada en que tal resolución vulneraba el derecho fundamental del art. 24.1 -u otro de los susceptibles de amparo a tenor de lo que dispone el art. 53.2 de la Constitución; la impugnación dirigida a combatir el sobreseimiento provisional del art. 641.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se sustentó, exclusivamente, en que de las investigaciones practicadas podían deducirse motivos suficientes para acusar a determinadas personas como autoras del hecho que dio lugar a la formación de la causa, con lo que se estaba sosteniendo que a entender de la acusación particular resultaban del sumario indicios racionales de criminalidad contra determinadas personas, por lo que procedía -según dispone el art. 384 de la L.E.Cr.- el procesamiento de estas personas, y no el sobreseimiento provisional. No se invocó derecho constitucional alguno y no puede entenderse incluida la invocación en el conjunto de la argumentación actora, y, en realidad, desde ningún aspecto se relató una situación subsumible en el art. 24.1 de la Constitución, pues ningún obstáculo se opuso al ejercicio de la acción penal, a participar en la posición acusatoria en todos y cada uno de los actos en que se manifiesta el ejercicio de la acción, y a instar todos los medios conducentes a la defensa de sus intereses en el proceso que permitiera con amplitud entender cumplido lo que previene el art. 44.1 c). El requisito de este precepto no es, por lo demás, una exigencia rituaria, obedece a la misma significación del amparo, pues tiene como finalidad y razón de ser hacer posible el restablecimiento del derecho constitucional vulnerado dentro de la propia jurisdicción ordinaria, al ser el amparo constitucional el medio último y subsidiario de las garantías de las libertades y derechos fundamentales.

2. Con ser bastante la falta del presupuesto del art. 44.1 c) de la LOTC para que el amparo no pueda prosperar, se une a ello que no se articula en la demanda una pretensión de amparo, aunque otra cosa digan los demandantes, pues lo que piden es que revoquemos el Auto de sobreseimiento y dispongamos el procesamiento de las personas que dicen, que no es una pretensión de las que configuran el amparo, a tenor, entre otros, de los arts. 44, 49 y 55.1 de la LOTC. Se confunden los demandantes al considerar al amparo, como otra instancia superpuesta a la que alude el art. 795 de la L.E.Cr. cuando dice que contra los autos que dicte el Juez -entre ellos el de conclusión y sobreseimiento provisional cuando el procedimiento no estuviere dirigido contra persona alguna y concurriese alguno de los supuestos del art. 641 - podrá interponer el Fiscal y las partes acusadoras recurso de apelación, entre otros objetivos, para que en la Audiencia Provincial se considere la petición de procesamiento. Constreñida la discrepancia a la valoración de la investigación a los efectos del art. 384, y, por tanto, a la apreciación de si existen o no indicios racionales de criminalidad contra determinada persona, y examinada la cuestión por el Juez Instructor y la Audiencia Provincial, no puede trasladarse a este Tribunal Constitucional el juicio respecto de los motivos suficientes para procesar, pues esto pertenece a la esfera del Juez de Instrucción y, en su caso, de la Audiencia Provincial. Las garantías constitucionalizadas por el art. 24, que son el motivo único del recurso, aducido por los recurrentes, no han sido quebrantadas, pues los actores han sido admitidos como parte acusadora, y, en esta posición acusatoria, han participado en todos y cada uno de los actos en que se manifiesta ese ejercicio, y tenido -sin restricciones- el libre acceso a la investigación, sin que se les haya negado medios instructorios dirigidos a la acusación. La denegación del procesamiento, y la conclusión del sumario y sobreseimiento de la causa -por lo demás provisional- no afecta al derecho que proclama el art. 24.1, que no constitucionaliza el derecho a una resolución favorable a las pretensiones de la parte.

### F A L L O

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Manuel Utrera Borrego, don Antonio, doña María Angeles y don Andrés García Pedregal.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a uno de marzo de mil novecientos ochenta y cinco.