|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 840/1985 |
| Fecha | de 27 de noviembre de 1985 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente y don Francisco Pera Verdaguer. |
| Núm. de registro | 803-1985 |
| Asunto | Recurso de amparo 803/1985 |
| Fallo | En virtud de todo lo expuesto, la Sección acuerda declarar inadmisible el recurso de amparo interpuesto por don Ramón Fontao Cerezo, sin que proceda, en consecuencia, resolver acerca de la suspensión solicitada. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito que tuvo entrada en este Tribunal el pasado 2 de septiembre, don Alberto Carrión Pardo, Procurador de los Tribunales, interpuso recurso de amparo constitucional, en nombre y representación de don Ramón Fontao Cerezo, contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción de Chiclana de la Frontera el 20 de mayo de 1985, a la que imputaba la vulneración del derecho reconocido en el art. 24.1 de la Constitución. Pedía el señor Fontao Cerezo que se declare la nulidad de la Sentencia impugnada y se ordene al Juzgado de Instrucción que acuerde un nuevo señalamiento de la apelación, para que pueda concurrir el Letrado defensor del recurrente, con derecho a pedir la suspensión de la vista si el Letrado tiene otro señalamiento ante Tribunal superior o igual que lo haya efectuado con antelación. Por otrosí pedía la suspensión de la ejecución de la Sentencia impugnada, hasta que se resuelva el recurso de amparo.

La demanda de amparo del señor Fontao Cerezo se funda en que con motivo del fallecimiento de don Francisco Fontao de la Cruz, ocurrido el día 2 de agosto de 1982, a resultas de ser atropellado el 29 de julio anterior por el vehículo GC-7626-G, conducido por don Francisco Hernández Núñez, en el Juzgado de Instrucción de Chiclana de la Frontera se instruyeron las diligencias previas núm. 738/1982; archivadas las cuales, se abrió juicio de faltas, en el que se personaron los padres del fallecido, don Ramón Fontao Cerezo y su esposa, doña Luisa Cruz García, para ejercitar la acusación particular. El 27 de julio de 1984, el Juzgado de Distrito de Chiclana de la Frontera dictó Sentencia condenando a don Fernando Hernández Núñez a la pena de 10.000 pesetas de multa, cinco meses de arresto sustitutorio, privación del permiso de conducir durante dos meses y pago de una indemnización de 2.000.000 de pesetas. Formuló apelación contra dicha Sentencia don Ramón Fontao.

Admitida la apelación y personado el apelante, el Juzgado de Instrucción señaló para la vista del recurso el día 15 de mayo, a las once cuarenta y cinco horas. El Letrado defensor del apelante tenía otro señalamiento para el mismo día y hora ante un Tribunal superior, para defender a un procesado, en prisión preventiva, por delito contra la salud pública. A la vista de este doble señalamiento, el Letrado envió al Procurador de Chiclana de la Frontera un escrito pidiendo la suspensión de la vista de la apelación, al amparo de lo dispuesto en la causa octava del art. 323 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El Juez, al que se dio cuenta del referido escrito, no atendió la petición de suspensión de la vista, que se celebró en ausencia del Letrado defensor. En Sentencia de 20 de mayo de 1985, que fue notificada al recurrente el 27 de julio de 1985, confirmó la Sentencia apelada.

Son fundamento de derecho de la demanda la vulneración del derecho reconocido en el art. 24 de la Constitución, a cuyo tenor todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los Jueces en el ejercicio de sus derechos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. En este caso se ha vulnerado el derecho a la defensa y a la asistencia de Letrado.

2. La Sección Cuarta de este Tribunal, en su reunión del día 16 de octubre pasado, acordó poner de manifiesto la posible existencia en este asunto de las siguientes causas de inadmisibilidad: 1.ª) la del art. 50.1 a), en relación con el 44.2, ambos de la Ley Orgánica de este Tribunal, por interposición extemporánea del recurso; 2.ª) la del art. 50.1 b), en relación con el 44.1 a), ambos de la indicada Ley Orgánica, por no haberse agotado los recursos utilizables en la vía judicial procedente; 3.ª) la del art. 50.1 b) en relación con el 44.1 c), ambos de la misma Ley Orgánica, por no aparecer que se haya invocado en el previo proceso judicial el derecho constitucional que se alega como vulnerado.

Por ello, conforme a lo dispuesto en el art. 50 de la expresada Ley Orgánica, otorgó un plazo común de diez días al solicitante de amparo y al Ministerio Fiscal para que formularan las alegaciones que estimaran pertinentes.

Dentro del plazo antes referido han realizado sus alegaciones el solicitante del amparo y el Ministerio Fiscal. El solicitante del amparo pide que se admita a trámite su recurso de amparo, alegando para ello: a) que se ha interpuesto el recurso de amparo dentro del plazo legal, ya que el art. 80 de la Ley Orgánica de este Tribunal se remite a la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley 6/1985, de 1 de julio), que en su art. 83 declara inhábil el mes de agosto para todas las actuaciones judiciales, excepto las que se declaren urgentes por las leyes procesales; b) que, en cuanto a la falta de agotamiento de los recursos procedentes en la vía judicial, el art. 981 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que contra la Sentencia que dicte en segunda instancia el Juez de Instrucción no se da recurso alguno; c) que, en cuanto a la invocación en el proceso del derecho constitucional que se considera vulnerado, debe hacer constar que cuando pidió la suspensión de la vista de la apelación, citó la causa octava del art. 323 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, porque era innecesario, a su juicio, invocar el art. 24 de la Constitución; y que este Tribunal, en algunas de sus Sentencias, ha señalado que no es necesaria la invocación de precepto constitucional cuando de los hechos y fundamentos de Derecho se deduce que el debate puede versar sobre un tema constitucional.

El Fiscal General del Estado, por su parte, ha solicitado la inadmisión de este asunto.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda es extemporánea e incide en la causa de inadmisión del art. 50.1 a) de la Ley Orgánica de este Tribunal, en relación con el art. 44.2 de la misma Ley. La resolución judicial frente a que la demanda de amparo se deduce fue notificada en 27 de junio de 1985 y el recurso de amparo fue presentado el 2 de septiembre.

Conforme al art. 2.° del Acuerdo de 15 de junio de 1982 del Pleno de este Tribunal, por el que se fijaron las normas por las que había de regir su funcionamiento durante el período de vacaciones de verano, se estableció que sólo corren durante el citado período los plazos señalados para iniciar los distintos procesos atribuidos a la competencia de este Tribunal. Por eso, la aplicación que el solicitante de amparo pretende del art. 183 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985 carece de consistencia, pues en materia de Justicia Constitucional, dicha Ley tiene sólo carácter supletorio (vid. art. 80 de la Ley Orgánica de este Tribunal) y, por otra parte, la inhabilidad de los días del mes de agosto ha de entenderse referida a las «actuaciones judiciales», es decir, a los trámites de un proceso ya abierto, pero no al ejercicio de la acción de amparo destinada a abrir el proceso.

2. Tampoco son convincentes las razones que se quieren esgrimir para justificar la falta de invocación en el proceso a quo del derecho constitucional que ahora se alega como vulnerado y la falta de agotamiento de los recursos en la vía judicial previa, lo que hace que deban considerar existentes las causas de inadmisión a que conduce la aplicación del art. 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal en relación con el art. 44.1 de la misma en sus apartados a) y c). El solicitante del amparo reconoce que cuando pidió la suspensión de la vista planteó el problema como de pura legalidad y que el debate sobre este punto giró siempre en punto a la legalidad, constituida por la causa octava del art. 323 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la regla para solucionar la coincidencia de varios señalamientos de un mismo Abogado en un mismo día. Sin embargo, ello no hacía innecesario, como ahora se pretende, la cita del derecho constitucional. Por el contrario, como hemos señalado en gran número de ocasiones, para poder después pretender un amparo constitucional, es preciso haber ejercitado previamente una pretensión de esta índole y haber dado estado a la cuestión como tema de Derecho constitucional, pues mientras el debate permanezca en punto a la aplicación o interpretación de la legalidad ordinaria, la cuestión no se convierte por sí sola en asunto constitucional. Y si bien es cierto que este Tribunal ha dicho que no es necesaria la cita numérica de un precepto de la Constitución, ha dicho también que es preciso que de los antecedentes de hecho y de Derecho se deduzca que el debate versa sobre un tema constitucional, pues cualquier otro tipo de interpretación conduciría a suprimir el requisito que la Ley establece, cosa que este Tribunal no hubiera podido hacer nunca.

3. Además de ello, hay que considerar que no se han agotado los recursos utilizables. El solicitante de amparo pretende, en su escrito de alegaciones, que tales recursos eran imposibles, por virtud de lo dispuesto en el art. 981 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ya que no se da recurso contra la Sentencia de segunda instancia, pero olvida que su recurso en puridad no se da contra la Sentencia, sino contra la celebración de la vista, no obstante su solicitud de que se suspendiera y su incomparecencia en ella, por lo que, para defender su derecho constitucional debió oponerse a la celebración de la vista, impugnar de nulidad esta celebración y seguir en su caso sobre este punto todos los recursos procedentes, pues de otro modo se precipita la intervención de la Justicia constitucional, que es sólo un remedio extraordinario cuando las ordinarias vías de Derecho se han agotado diligentemente.

ACUERDA

En virtud de todo lo expuesto, la Sección acuerda declarar inadmisible el recurso de amparo interpuesto por don Ramón Fontao Cerezo, sin que proceda, en consecuencia, resolver acerca de la suspensión solicitada.

Madrid, a veintisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco.