

circunstancias personales de quien recibió la cédula de notificación. Si así fuera, podría darse un vicio trascendente en caso de que supusiera una insuficiente identificación de la persona receptora, a quien se impone la obligación de hacer llegar la cédula de notificación al destinatario, como resulta de la doctrina contenida en las SSTC 22/1987 y 39/1987, pero en la diligencia del caso se constata haberse efectuado la entrega en la persona de Francisca García Jiménez, vecina del cuarto, segunda, omitiéndose sólo su estado y ocupación, lo que no tiene relevancia para basar en ello una nulidad de la misma notificación a la que la diligencia sirve de acreditamiento.

En cuanto a la firma de los dos testigos que reciben la cédula y no quieren firmar, con indicación de las circunstancias de los mismos, a lo que se refiere el último párrafo del art. 268, en relación con el 263, es claro que hoy no es exigible ante la intervención del Secretario y la plenitud de la fe pública que ella comporta, conforme al art. 281.2 LOPJ.

La indicación de recursos, plazos y ante quien hay que formularlos corresponde, como señala el art. 248.4 LOPJ, a la notificación, en este caso a la cédula y así se afirma en la diligencia haberlo hecho. Sin contar que, conforme a la reiterada doctrina de este Tribunal, si así no hubiera sido tampoco podría fundamentarse válidamente el amparo en esta circunstancia a no ser que la omisión fuese inductora de error.

Por último, no puede olvidarse el criterio también expresado en resoluciones de este Tribunal sobre la aplicación del principio de buena fe en las notificaciones judiciales, que impide que una parte sostenga que una notificación, producida en la misma forma que otras anteriores que resultan eficaces, no se haya llevado a cabo (STC 67/1984), circunstancia ésta que se indica en el fundamento jurídico 1.º del Auto del Juzgado de Distrito de Blanes de 4 de abril de 1987, en relación con otras

diligencias de citación que tampoco se practicaron en la persona del demandado, hoy recurrente en amparo, por no ser hallada, sin que se hubiera alegado que ello produjera dificultad alguna para llegar a su conocimiento.

4. Por lo que se refiere al art. 14. C.E., queda su alegación en el recurso como una simple cita, sin ningún razonamiento o aportación de circunstancias que pudieran motivar una respuesta de este Tribunal en lo que parece ser una *non nata* alegación de aplicación desigual de la Ley.

#### FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don Emiliano Ballesteros Sánchez y levantar la suspensión decretada por Auto de 17 de agosto de 1987.

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

Dada en Madrid a cinco de octubre de mil novecientos ochenta y nueve.—Francisco Tomás y Valiente.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmado y rubricado.

**26188** Sala Primera. Sentencia 156/1989, de 5 de octubre. Recurso de amparo 1.021/1987, contra auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo dictado en procedimiento de antejuicio contra un Magistrado. Se alega vulneración de los arts. 14 y 24.1 C. E. Requisitos de procedibilidad de la querrela. Voto particular.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.021/1987, interpuesto por don José María Ruiz Martín y doña Blanca Rosa Guzmán, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Esther Rodríguez Pérez y asistidos del Letrado don Juan Barja de Quiroga, contra auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo dictada en procedimiento de antejuicio contra un Magistrado. Ha comparecido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Francisco Tomás y Valiente, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Con fecha 22 de julio de 1987 don José María Ruiz Martín y doña Blanca Rosa Guzmán, debidamente representados y asistidos, interpusieron demanda de amparo contra los Autos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 20 de mayo y 30 de junio de aquel año. Los antecedentes del presente recurso y los argumentos contenidos en la demanda son, en síntesis, los siguientes:

Los recurrentes promovieron ante la Sala Segunda antejuicio para exigir responsabilidad criminal del ilustrísimo señor Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, titular de la Magistratura de Trabajo núm. 18 de las de Madrid. La citada Sala, en el primero de los Autos ahora impugnados, se declaró competente y acordó rechazar la querrela, decretando el archivo de las actuaciones, por no constituir delito los hechos expuestos en el escrito iniciador de las mismas.

Contra este Auto de 20 de mayo de 1987 los recurrentes interpusieron el de súplica, considerando en sustancia que no podía resolver la Sala sobre la admisibilidad de su querrela sin la tramitación contenida en los arts. 757 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante L.E.Cr.), sin que sea aplicable el art. 313 de la misma Ley para eludir las reglas de procedimiento de antejuicio, y muy en particular las contenidas en los arts. 771 y 773. El Ministerio Fiscal con apoyo en el art. 410 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, LOPJ), entendió que debía sustanciarse el antejuicio siguiéndose todos

sus trámites hasta el de vista, para, sólo tras ella, «decidir sobre la admisión o rechazo de la presente querrela». La Sala Segunda, en su Auto de 30 de junio de 1987 desestimó el recurso de súplica «sin mencionar el dictamen del Fiscal y sosteniendo en síntesis (siempre según palabras de la demanda de amparo), que la Sala puede rechazar la querrela sin tener en cuenta las normas legales cuando así lo crea convenientes».

Los recurrentes entienden que sus derechos y libertades conculcados están comprendidos en los arts. 9.3, 14, 18.1, 24.1, 24.2 y 26 de la Constitución. Después de alegar sobre el cumplimiento de los requisitos procesales exponen como fundamentos de fondo de su pretensión de amparo los siguientes:

A) «Violación del art. 14 de la Constitución *a sensu contrario*. Este Tribunal Constitucional ha declarado que el procedimiento de antejuicio es constitucional y no viola el art. 14. Por lo tanto, «no es posible alegar, para eliminarlo en la práctica, el art. 14 de la Constitución, caso que ha hecho la Sala Segunda del Tribunal Supremo».

B) «Violación del art. 24 de la Constitución por negarse tutela jurídica efectiva y producirse indefensión». Bajo este epígrafe los recurrentes formulan diversas consideraciones acerca de los valores fundamentales de un Estado de Derecho en una democracia formal, así como sobre la base ética de la justicia penal en un Estado de Derecho, todo ello con citas de Platón, José Hernández en su «Martín Fierro», Boecio y Santo Tomás de Aquino. Sus principales argumentos jurídico-constitucionales son éstos: a) se vulnera la tutela judicial efectiva con una resolución «dictada de modo arbitrario al margen de la legalidad formal»; b) esa vulneración se ha producido en el caso presente porque no se les ha dado las oportunidades procedimentales que la Ley prevé; c) se les ha producido indefensión al aplicar el art. 313 L.E.Cr. antes del antejuicio, porque si hubiesen previsto tal aplicación del art. 313 «la querrela tendría que ser redactada de otro modo diferente»; de este modo la falta de instrucción, de asistencia a la prueba y luego la falta de vista ha generado la indefensión de los recurrentes; d) en consecuencia, los querrelantes y ahora recurrentes en amparo ignoran si las compulsas se verificaron correctamente, y alegan que no fueron instruidos de las compulsas, y, finalmente no han tenido la oportunidad que les concede la ley para, en la vista del art. 773 «manifestar lo que resulta de los documentos del expediente»; en resumen: si hubo indefensión y no hubo tutela judicial; e) como consecuencia de todo ello se ha creado una «situación de privilegio», en este caso para un Magistrado-Juez y en general para los que son miembros del poder judicial», con evidente vulneración del art. 14 del Texto constitucional, por lo que se pide a este Tribunal el otorgamiento del amparo con la declaración de nulidad de los dos Autos impugnados.

2. La Sección Tercera, por providencia de 9 de septiembre, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación del art. 51 de la LOTC requerir a la Sala Segunda del Tribunal Supremo la remisión del testimonio del procedimiento de antejuicio.

Por providencia de 7 de octubre la misma Sección acordó tener por recibido el citado testimonio, acusar recibo del mismo y dar vista de las actuaciones, abriendo plazo común a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para las alegaciones del art. 52.1 de nuestra Ley Orgánica.

3. En su escrito de alegaciones la representación procesal de los recurrentes se limitó muy brevemente a ratificarse en la demanda y a dar por reproducidos todos los argumentos jurídicos contenidos en ella.

El Fiscal concluía sus alegaciones pidiendo al Tribunal que dicte Sentencia estimando el amparo solicitado por los recurrentes. Después de resumir los hechos, el Fiscal alegó sustancialmente los siguientes fundamentos de derecho. Dejando a un lado la «exposición en gran parte metajurídica» contenido en la demanda, lo que aquí se plantea es si la Sala Segunda «al hacer aplicación por vía analógica del art. 313 de la L.E.Cr. ha lesionado el derecho a la tutela judicial produciendo indefensión. Como en virtud del art. 117.3 C.E. la interpretación y aplicación de una norma procesal corresponde a los Tribunales ordinarios, es claro que la materia en este recurso planteada sólo podrá saltar al plano de la constitucionalidad si al aplicar así el art. 313 L.E.Cr. se ha lesionado un derecho fundamental, en concreto el del art. 24.1 de la Constitución, pues las otras vulneraciones alegadas por los recurrentes no requieren, en opinión del Fiscal, mayor examen.

El antejuicio está arbitrado con la finalidad específica de protección de la estructura judicial, como este Tribunal dijo en una Sentencia (STC 61/1982), y en varios Autos posteriores. En aquella Sentencia se declaró que «...sustanciando en forma el antejuicio» la resolución que denegó la apertura del proceso penal no vulnera el art. 24.1 de la Constitución, lo que, a juicio del Fiscal, y *sensu contrario* podría llevar a la conclusión de que «la sustanciación anómala conduciría, aun cuando no necesariamente a una posible lesión del art. 24 de la Constitución».

El Fiscal sostiene que el escrito por el que se plantea el antejuicio «no es una propia querrela», aunque ha de reunir las formalidades de una querrela. De ahí que la tramitación que a ella afecta sólo puede aplicarse en los casos concretos a los que se remite la propia Ley Procesal. El art. 313 L. E. Crim. y la facultad que al órgano judicial le confiere no puede trasladarse «por simple analogía» a esta tramitación específica. A ello conduce, a su entender, la expresión «con mayores formalidades procesales» contenida en el fundamento jurídico 4 de la STC 61/1982 antes citada, que significa que «para concluir acerca de la posible iniciación de un proceso penal se arbitra un procedimiento previo de carácter reforzado, en aras al fin mismo a que conduce el antejuicio». Sobre esas bases importa saber si era posible una aplicación analógica del art. 313 al procedimiento de antejuicio, y si al aplicarlo la Sala Segunda «sin otra audiencia que la del Ministerio Fiscal ni pronunciarse acerca de peticiones concretas de la parte como fueron aportación y posterior compulsión de ciertos documentos», la supresión de la instrucción y de la vista, produjo indefensión. A juicio del Fiscal, sí que hubo indefensión. En efecto, «parece, pues, que la decisión judicial se produjo no sólo aplicando preceptos de la ley procesal que por lo menos son cuestionables, sino, además, impidiendo que la parte tuviera en el procedimiento de antejuicio la intervención que la ley procesal le confiere, con lo que lógicamente ni pudo alegar lo pertinente en orden a la denegación de elementos probatorios, ni exponer ante el Tribunal en el trámite de la vista y previa la correspondiente instrucción los razonamientos que abundaron en el planteamiento de su tesis». Por todo ello el Fiscal pide Sentencia estimatoria del amparo.

4. Por providencia de 2 de octubre de 1989, la Sala acordó fijar para la deliberación y fallo la sesión del 5 de octubre de 1989.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del recurso de amparo está constituido por el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1987 que rechazó la querrela interpuesta por los recurrentes contra el Magistrado titular de la Magistratura de Trabajo número 18 de las de Madrid, y por el Auto de la misma Sala de 30 de junio de 1987 desestimatorio del recurso de súplica formulado contra el Auto anterior.

Aunque en un pasaje de la demanda, ya mencionado en los antecedentes, se relacionan como vulnerados los arts. 9.3, 14, 18.1, 24.1, 24.2 y 26 de la Constitución, lo cierto es que ni en el *petitum* ni en los fundamentos de Derecho de la demanda se hace nueva alusión al art. 9.3 [que ni siquiera puede ser invocado en vía de amparo constitucional, como se infiere del art. 53 de la Constitución, y de los arts. 41 y 50.1, b) de la LOTC], ni tampoco a los arts. 18.1, 24.2 y 26, preceptos que reconocen derechos fundamentales cuya relación con el presente caso no es posible imaginar, ni siquiera en hipótesis, y tampoco ha sido razonado en la demanda, por lo que procede omitir en adelante toda reflexión a propósito de ellos, lo que conduce, de conformidad con la fundamentación de la demanda y con su suplico, a considerar como únicos derechos de los recurrentes vulnerados —a su juicio— por los Autos que impugnan, el derecho a la igualdad (art. 14), y el de recibir una tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1). A ellos ceñiremos en adelante nuestro análisis y nuestras conclusiones.

2. La discriminación, aducida por los demandantes como primero de los auténticos motivos de su recurso de amparo, se razona argumentando que puesto que en la STC 61/1982, este Tribunal declaró que la institución procesal del antejuicio no es atentatoria al principio de igualdad, no puede sostenerse, como hace el Auto de la Sala Segunda del

Tribunal Supremo, que la decisión de inadmitir la querrela sin utilizar dicho cauce se base precisamente en el art. 14 de la Constitución. En un pasaje final de la demanda se apunta a que las resoluciones impugnadas, al suprimir en este caso el antejuicio, han creado una situación de privilegio para un Magistrado-Juez, pero en un párrafo del escrito de interposición del recurso de súplica contra el Auto de 20 de mayo de 1987 se afirma que la eliminación del antejuicio «relegándolo al art. 313 de la L.E.Cr. rebaja al Magistrado a la condición de ciudadano cualquiera». La contradicción interna de la argumentación revela su inconsistencia. La tesis de la discriminación no puede en efecto ser acogida. En primer lugar, porque quienes la aducen ni siquiera afirman haberla sufrido, sino que la proyectan sobre el Magistrado contra quien se querellaron, convirtiéndolo en privilegiado o en indebidamente rebajado en su condición de «representante del Poder Judicial». En realidad, y examinada ahora sólo desde el ángulo de la igualdad (art. 14), la aplicación del art. 313 L.E.Cr. en modo alguno puede ser discriminatorio, ya que, como con toda razón dice el Auto de 20 de mayo de 1987, se basa en la impecable convicción de que «no puede tener peor condición una persona por concurrir en él la cualidad de Juez o Magistrado», argumento que, como razona también con acierto el Auto que desestimó la súplica, «responde al principio proclamado en el art. 14 de la Constitución».

En segundo lugar los recurrentes no invocan término de comparación respecto al cual se pudieran sentir desigual y discriminatoriamente tratados, comparación que siempre es necesaria cuando se alega discriminación en la aplicación de la Ley. Ahora bien, tal término no sólo no ha sido invocado por los recurrentes, sino que sí fue invocado, pero en sentido contrario, por el Tribunal Supremo, cuyo Auto de 20 de mayo de 1987 se cuida de afirmar que el criterio consistente en aplicar el art. 313 L.E.Cr. «no es nuevo, puesto que ya se mantuvo en el Auto de 27 de febrero de 1987». Es más, antes de éste hubo al menos otro Auto de la misma Sala fechado a 24 de septiembre de 1986, y después de aquél, por lo menos uno más, de 16 de junio de 1988, en todos los cuales se razona y sostiene la posibilidad de aplicación del art. 313 L.E.Cr. para rechazar querrelas contra Jueces o Magistrados, siempre con el mismo argumento de que la solución contraria «iría contra la razón misma instauradora del antejuicio, haciendo a Jueces y Magistrados de peor condición respecto a cualquier ciudadano y contrariando el principio de igualdad proclamado en el art. 14 de la Constitución». Y aunque la cita del Auto de la Sala Segunda de 16 de junio de 1988 no puede ser invocado en relación con la supuesta discriminación contenida en el de 20 de mayo de 1987, aquí impugnado, por ser posterior a él, su cita en este momento es pertinente, porque habiendo sido el Auto de 27 de febrero de 1987 y, después, el de 16 de junio de 1988 objeto de sendos recursos de amparo, tales impugnaciones dieron lugar a otros tantos Autos de inadmisión (AATC 1.167/1987 y 1.284/1988), el segundo de los cuales, al razonar la inadmisión del recurso de amparo interpuesto contra el Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1988, acoge la argumentación aquí expuesta contra la supuesta discriminación. Ni el Auto de aquella Sala a 20 de mayo de 1987, ahora impugnado en amparo, ni nuestro rechazo de la discriminación que se le atribuye carecen, pues, de precedentes.

Por otra parte, es cierto que en la STC 61/1982 invocada por los actores este Tribunal declaró la adecuación y legitimidad constitucional de la institución del antejuicio previsto para los casos en que un ciudadano intente exigir responsabilidad penal a Jueces y Magistrados por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones (art. 757 y siguientes L.E.Cr.). Pero de tal reconocimiento no puede derivarse la conclusión de otras fórmulas técnicas no sean igualmente acordes con los postulados constitucionales para conseguir lo que con el antejuicio se persigue, y mucho menos que, como sostienen los actores, la aplicación a aquellos casos del régimen ordinario para la inadmisión de la querrela sea atentatorio al principio de igualdad. Siendo el antejuicio una garantía institucional de la jurisdicción contenida en la legislación procesal penal anterior a la Constitución y no contraria a ésta, aunque tampoco por ella exigida, es evidente no sólo que su actual regulación legal podría ser reformada por el legislador, sino también que mientras esté en vigor debe ser interpretada de conformidad con la Constitución evitando que se convierta en privilegio injustificable o en obstáculo indebido y contrario a su finalidad objetiva.

De la STC 61/1982 citada se infiere que las únicas particularidades admisibles al régimen común en las querrelas contra Jueces y Magistrados son aquellas que estando legalmente establecidas, no representen un privilegio que responda a motivos personales concurrentes, sino que deriven necesariamente de la protección a la función por aquellos ejercida. Ahora bien, la aplicación del art. 313 L.E.Cr. en el caso presente y por las razones que analizaremos en los fundamentos siguientes no constituye un privilegio para el Magistrado contra el que se dirigió la querrela, y sí que sería discriminatoria en el momento actual y sin previsión restrictiva y explícita del legislador la no aplicación a querrelas como la de este caso del art. 313 en cuestión, que permite, como regla general para toda querrela, su rechazo por resolución motivada (art. 312 L.E.Cr.) cuando el Tribunal competente pueda apreciar simple y directamente que «los hechos en que se funde no constituyen delitos».

En atención a lo expuesto no es posible estimar la vulneración del art. 14 C.E. atribuida a los Autos impugnados.

3. Queda por examinar si a través de los mismos Autos se ha otorgado a los recurrentes, sin causarles indefensión, la tutela judicial a que tienen derecho (art. 24.1 C.E.).

Este Tribunal ha dicho reiteradamente que la tutela judicial se presta no sólo con una resolución sobre el fondo, sino también con una de inadmisión siempre que ésta esté fundada en términos de Derecho. Tienen razón los recurrentes al afirmar que una fundamentación tan sólo aparente, caprichosa, arbitraria o construida con total omisión de las normas vigentes no bastaría. No la tienen, sin embargo, al sostener que los Autos de la Sala Segunda carecen de verdadera, razonable y razonada fundamentación. La interpretación de las normas infraconstitucionales, sin exclusión de las procesales, corresponde a los Jueces y Tribunales integrados en el poder judicial (art. 117.3 C.E.) y en los Autos contra los que se nos pide amparo. La Sala Segunda del Tribunal Supremo ha interpretado el art. 313 de la L.E.Cr. en términos razonables y razonados jurídicamente.

Sin embargo, no lo entienden así ni los recurrentes ni el Ministerio Fiscal (éste, tanto al alegar ante el Tribunal Supremo como al hacerlo ante nosotros en el trámite del art. 52 de la LOTC), aquéllos, por creer que su derecho a la tutela judicial les da, por decirlo así, derecho al antejuicio siempre que se querrelen contra Jueces o Magistrados por los delitos a que alude el art. 757 L.E.Cr. y el Ministerio Fiscal porque parte de una base por él previamente establecida, pero que esta Sala no puede acoger.

Sostiene en efecto el Fiscal que el escrito en que se propone el antejuicio no es una querrela, aunque sin afirmar qué otra cosa sea. No siendo querrela sólo le serían aplicables los preceptos legales reguladores de la querrela cuando la misma Ley procesal penal expresamente lo diga y no lo sería el art. 313, analógica e indebidamente aplicado en este caso. Pero la peculiaridad del escrito al que se refieren los arts. 757 y 764 no consiste, como insinúa el Fiscal, en ser algo distinto a una querrela, sino en ser una querrela interpuesta contra Jueces o Magistrado por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones. Por ser una querrela le son exigibles los requisitos formales de cualquier querrela (art. 764) y, si los cumple, vale como tal y como tal puede ser admitida (art. 775), sin que la admisión del «escrito» dé lugar a la ulterior formulación de una «verdadera» querrela, como sería lógico si el escrito inicial no lo fuera. Y por lo mismo es razonable admitir que sea rechazada *a limine* si los hechos en ella descritos no son constitutivos de delito o cuando el órgano judicial «no se considere competente». Estos dos únicos supuestos contenidos en el art. 313 pueden ser apreciados sin actividad probatoria alguna, y cuando así suceda es razonable la aplicación del precepto en cuestión con independencia de quien sea el querrellado, dato éste no contemplado por el citado artículo, que por todo ello es lógico considerar aplicable de forma directa y no por vía analógica siempre que concurran en cualquier caso alguno de los dos supuestos a los que anuda el rechazo de la querrela y el archivo de las actuaciones.

Este Tribunal no tiene por qué afirmar, y no lo hace, que esa sea la única interpretación posible del art. 313 en relación con las querrelas contra Jueces y Magistrados, pero sí sostiene, como ya lo hizo en sus Autos de 26 de octubre de 1987 y 30 de noviembre de 1988 antes citados (AATC 1.167/1987 y 1.284/1988) que tal interpretación contenida en las resoluciones entonces y ahora impugnadas en modo alguno es irracional o arbitraria o sólo aparente y en cuanto tal contraria a la tutela judicial.

4. A la misma conclusión desestimatoria se llega examinando el problema desde la perspectiva de la indefensión que los actores dicen haber sufrido.

La indefensión que proscribe el art. 24.1 no deriva, como ha expresado reiteradamente este Tribunal de la sola y simple infracción por los órganos judiciales de las reglas procesales, ya que el quebrantamiento de éstas no determina en todos los casos la eliminación o disminución, con relevancia constitucional, de los derechos que a la parte corresponden (SSTC 102/1987 y 31/1989, entre otras). En el presente caso, esta singular trascendencia se trata de justificar sosteniendo que la aplicación indebida del art. 313 de la L.E.Cr., en lugar del procedimiento especial previsto para la clase de querrela formulada, ha supuesto para los recurrentes la efectiva pérdida de los trámites de instrucción y alegación legalmente establecidos (arts. 771 y 773 L.E.Cr.).

La tesis en los términos expuestos, que parece compartir el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, parte de una premisa, consistente en que el ordenamiento legal exige, en todo caso, para la inadmisión de la querrela interpuesta por delito de prevaricación frente a Jueces y Magistrados, la tramitación prevista en los arts. 764 y siguientes de la L.E.Cr., premisa que no puede ser compartida.

En efecto, la mencionada normativa y el propio art. 410 de la LOPJ ciertamente impone como requisito ineludible de procedibilidad para la admisión de dicha querrela un antejuicio que permita valorar, antes de abrir el proceso, el resultado de la prueba documental y de las alegaciones que sobre ella formule la parte querellante. Pero, respecto al rechazo de la querrela, y siempre en relación con la indefensión, cabe

distinguir a) Los supuestos en que se aprecie, y así se razone motivadamente, ausencia de presupuestos de admisibilidad, incompetencia del órgano judicial al que se dirige o irrelevancia penal de los hechos objeto de la misma, y b) aquellos casos en que se desestime la querrela por otros motivos. Únicamente para éstos, que pueden incluirse en la previsión del art. 774 L.E.Cr., resulta justificada la ineludibilidad del antejuicio. En los primeros, por el contrario, la apreciación de la inadmisibilidad *a limine*, conforme a la regla común del art. 313 L.E.Cr., ha de considerarse inobjetable también desde la perspectiva de la indefensión, no por razones de economía procesal —que por sí sola no justifica una limitación del derecho fundamental—, sino porque en tales supuestos no es posible apreciar en el *ius ut procedatur* o en el derecho a la acción penal, que este Tribunal ha entendido inherente al derecho fundamental proclamado en el art. 24.1 C.E., un contenido mayor o un alcance más intenso cuando se ejercita para exigir responsabilidad penal a Jueces y Magistrados por actuaciones propias de sus cargos que cuando se ejercita en los restantes supuestos. La imposición a ultranza en aquellos casos de un trámite contradictorio de prueba y alegaciones, con independencia, incluso, de la ausencia *ab initio* de significado penal de los actos imputados, no es procedente, de acuerdo con la norma general del art. 313 de la L.E.Cr.; tampoco está expresamente establecida en la previsión especial del mencionado art. 410 de la LOPJ y del Título II del Libro V de la Ley procesal penal, y finalmente sería contraria no sólo al principio de que la tipicidad es un presupuesto absoluto de admisibilidad de la persecución penal, de manera que la falta de tipicidad es fundamento en cualquier caso de la *denegatio actionis*, sino también de la propia razón instauradora de la singularidad del antejuicio para la incoación de las causas penales de que se trata, que no es otra, como se ha dicho, que la propia garantía institucional de la Jurisdicción para preservar su ejercicio en la interposición de querrelas manifiestamente infundadas.

#### FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el amparo solicitado por don José María Ruiz Martín y doña Blanca Rosa Guzmán.

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

Dada en Madrid, a cinco de octubre de mil novecientos ochenta y nueve.—Francisco Tomás y Valiente.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmados y rubricados.

*Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra a la Sentencia dictada en el recurso de amparo número 1.021/1987*

Discrepo del fallo de la presente Sentencia, que, en mi opinión, debía de haber sido estimatorio del recurso de amparo planteado, así como de las afirmaciones efectuadas en los fundamentos jurídicos 3.º y 4.º, aun cuando tampoco comparto plenamente los argumentos aducidos por el recurrente y el Ministerio Público. Vaya por delante que, siempre desde un punto de vista constitucional, no me satisface la regulación actual del procedimiento penal para exigir la responsabilidad penal de Jueces y Magistrados, sistema de «aforamientos» incluido (que crea graves problemas a la hora de hacer efectivo los derechos al Juez legal o «imparcial» y a los recursos), por lo que me parecería aconsejable una nueva regulación de este procedimiento, en el que sin perjuicio de garantizar debidamente la independencia judicial, se confiriera la fase del juicio oral al Jurado, pues si la «justicia emana del pueblo» (art. 117.1.º) deben ser los ciudadanos quienes determinen la responsabilidad penal de quienes la administran, incluidos naturalmente los Magistrados de este Tribunal Constitucional.

De lo dicho no cabe inferir, sin embargo, que la institución del antejuicio sea en sí misma inconstitucional, pues, tal y como declaró la STC 61/1982, «la legitimidad constitucional de una institución destinada a garantizar la independencia y la dignidad de quienes ejercen la función jurisdiccional no puede ser negada en la medida en que su estructura la haga adecuada a este objetivo, sin que en ningún caso pueda ser desvirtuada para convertirla en origen de privilegio». Ahondando precisamente en la finalidad del antejuicio, me atrevería a afirmar que la protección de la independencia judicial se realiza en el antejuicio y a diferencia de la fase de admisión de cualquier otra querrela, mediante la instauración del contradictorio. En efecto, en tanto que la admisión de cualquier querrela se realiza *in audita parte* (art. 312), la que atribuye la comisión de un hecho punible a un miembro del Poder Judicial exige la celebración de una «vista», a la que es convocado el Ministerio Fiscal (cuya legitimación activa es evidente ante la especial misión de «velar por la independencia de los Tribunales» que le confiere el art. 124.1.º de la C.E.) y el defensor del querrellante, debiéndose extender hoy (tras la

reforma de la L.E.Cr. operada por la Ley 53/1978) esta relación de intervinientes a la del propio Juez o Magistrado querrellado (arts. 118 y 302). Así pues, la diferencia esencial entre el procedimiento del antejuicio y el que hay que observar en la tramitación de cualquier tipo de querrela reside fundamentalmente en que en aquel procedimiento especial, previa a la admisión de la querrela, la Sala habrá de oír las alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal, lo que convierte al antejuicio en una garantía ciertamente de la independencia judicial, pero también del principio de legalidad e incluso del propio derecho de defensa del Juez o Magistrado.

Notese, además, que no en vano este procedimiento especial se denomina «antejuicio», por cuanto las alegaciones que han de formular las partes se han de efectuar en forma *oral* (art. 120.2.º C.E.) y la oralidad del procedimiento conlleva también la vigencia del principio de *publicidad* (art. 120.1.º C.E.), puesto que, al acto de la vista, puede acudir cualquier miembro de la sociedad, salvo que el Tribunal, en atención a otros bienes constitucionalmente protegidos, declare el secreto de este procedimiento especial.

Si el antejuicio está informado por los principios de oralidad y de publicidad, la indebida negativa de un Tribunal a su celebración ha de conllevar no sólo la vulneración del derecho de tutela, entendido como derecho de acceso a los Tribunales, sino también la infracción del derecho a «un proceso público con todas las garantías» del art. 24.2.º de la Constitución.

Pues bien, esto es precisamente lo que ha sucedido con las resoluciones recurridas de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en las que invocando la «analogía» en la aplicación del art. 313 de la L.E.Cr. y razones de economía procesal, procedió dicha Sala a inadmitir de plano una querrela contra un Magistrado por entender que la conducta, objeto de la querrela, no era constitutiva del delito de prevaricación al faltar el elemento subjetivo del injusto (el dictar «a sabiendas» el Auto injusto).

Sin entrar a valorar aquí si es propio de la fase de admisión de una querrela el enjuiciar la concurrencia de un elemento intencional como es el dolo (inclinándose personalmente por la negativa, secundado en este punto la clásica doctrina que inició *Jiménez de Asua*, lo cierto es que la interpretación de la Sala Segunda del Tribunal Supremo y ahora la mantenida por este Tribunal en la presente Sentencia, viene a establecer un doble filtro para la admisión de una querrela contra un Juez o Magistrado: El Auto de inadmisión del art. 313 que, arbitrado para un procedimiento ordinario se trasplanta análogamente a un procedimiento especial, permitiendo rechazar *a limine* la querrela, y el Auto de inadmisión de los arts. 774 y 776 que, tras la celebración del antejuicio facultan también a la Sala a inadmitir la querrela, con lo que inmediatamente surge la duda de determinar cuáles sean los motivos por los que quepa pronunciar esta segunda resolución inadmisoria, habida cuenta de que, tal y como afirma nuestra Sentencia (fundamento jurídico 4.º), puede rechazarse de plano la querrela por «ausencia de presupuestos de inadmisibilidad, incompetencia del órgano judicial al que se dirige o irrelevancia penal de los hechos objeto de la misma». Mi respuesta

personal es que no existen esos «otros motivos» y que la doctrina que crea nuestra Sentencia ocasionará la desaparición en la práctica del antejuicio (sin que, al contrario, como acontece en el proceso ordinario, subsista el recurso de apelación contra la resolución inadmisoria) al autorizarse al órgano judicial a que pueda rechazar, sin oír previamente a las partes, ni al M. F., cualquier tipo de querrela contra un Juez o Magistrado por alguno de los indicados motivos, que cubren la totalidad de los de inadmisión de querrelas.

En cuanto a la justificación de esta transposición del art. 313 del proceso ordinario a este procedimiento especial y la ampliación de los poderes de admisión de la Sala («antes de» y «después de» antejuicio) tampoco me parece convincente. Se aduce, en tal sentido, en nuestra Sentencia que no es compatible con el principio de igualdad que los Jueces y Magistrados se encuentren sometidos en todo caso a unas mayores exigencias y rigores que los demás ciudadanos (fundamento jurídico 2.º) y que mediante esta solución se preserva a la jurisdicción de querrelas manifiestamente infundadas (fundamento jurídico 4.º); sin embargo, fácilmente se aprecia, de un lado, que «tales rigores» consisten en una comprobación documental fehaciente de la *notitia criminis* y en la audiencia del querellante, del Ministerio Fiscal y, hoy, del propio Magistrado, es decir, en la instauración del contradictorio y en la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa, garantías todas ellas que, con carácter previo a la admisión de una querrela, reclamaría todo ciudadano y, de otro, que (sin olvidar la existencia de determinados motivos especiales de inadmisión, anteriores al antejuicio, como los contemplados en los arts. 758 y 759, o la posibilidad de invocar el art. 11.2.º de la L.O.P.J. para repeler una querrela que entrañe «manifiesto abuso de Derecho o fraude procesal»), supone un ejercicio desbordante de imaginación pensar en la posibilidad de que un ciudadano, que esté en su sano juicio (al incapaz le está vedada la solicitud de antejuicio), vaya a ejercitar alegadamente la acción penal contra un Magistrado, en un procedimiento especial cuya decisión, preliminar y de fondo, se reserva a miembros del mismo cuerpo y con respecto a la cual, la Sala puede reaccionar, tras la celebración del preceptivo antejuicio, no sólo con la inadmisión de la querrela, sino también con la imposición de las costas (art. 777) o con la posibilidad de incoar de oficio contra el querellante un procedimiento penal por delito de acusación falsa.

Por las expresadas razones, creo que debió estimarse el presente recurso de amparo y que, al no hacerlo este Tribunal, no sólo se han infringido los referidos derechos fundamentales a la tutela y a un proceso público con todas las garantías, sino que se han incrementado notablemente, también, las facultades de inadmisión de las querrelas contra Jueces y Magistrados hasta el punto de que harán en la práctica inviable la institución del ya de por sí obsoleto «antejuicio necesario» para exigir la responsabilidad criminal a los Jueces y Magistrados.

Publiquese este voto particular en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a cinco de octubre de mil novecientos ochenta y nueve.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmado y rubricado.

**26189** Sala Primera. Sentencia 157/1989, de 5 de octubre. Recurso de amparo 1.065/1987. Contra providencia dictada en ejecución de Sentencia por la Magistratura de Trabajo núm. 2 de Jerez de la Frontera, y diversas resoluciones posteriores dictadas en procedimiento por despido seguido ante la misma. Se alega vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Derecho a los recursos.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; y don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.065/87, interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Cesáreo Hidalgo Senén, en nombre de la sociedad «Matadero Frigorífico Manchego, Sociedad Anónima», asistido del Letrado don Carlos Santa María Blanco, contra la providencia dictada en ejecución de Sentencia por la Magistratura de Trabajo núm. 2 de Jerez de la Frontera, de fecha 6 de julio de 1987, y contra todas las resoluciones anteriores de la citada Magistratura dictadas en el procedimiento por despido seguido ante la misma con el núm. 78/87 (diligencias de ejecución 106/87), han comparecido el Ministerio Fiscal, don Diego Ruiz Estrada, uno de los demandados en el procedimiento laboral, representado por el mismo Procurador que la sociedad recurrente y asistido también por el Letrado don Carlos Santa María Blanco,

y los actores en dicho proceso don José Antonio Torres Simeón, don Diego Moreno Alcedo, don Mateo Alcántara Jiménez y don Lorenzo Campos Campos, el primero representado por el Procurador don José Luis Ferrer Recuero y asistido del Letrado don Martín José García Sánchez y los tres restantes representados por el Procurador don José Luis Barneto García y asistidos del Letrado don Tomás Otero Tomé, ambos designados de oficio, y ha sido Ponente el Magistrado don Fernando García-Mon y González-Regueral, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Cesáreo Hidalgo Senén, en nombre y representación de la empresa «Matadero Frigorífico Manchego, Sociedad Anónima», interpone recurso de amparo con fecha de 30 de julio de 1987, frente a las resoluciones dictadas por la Magistratura de Trabajo núm. 2 de Jerez de la Frontera en el procedimiento por despido 78/87 y en las diligencias de ejecución 106/87 dimanantes del mismo.

La demanda de amparo tiene como base los siguientes hechos:

a) La entidad mercantil «Matadero Frigorífico Manchego, Sociedad Anónima», fue constituida en 1966, para desarrollar la actividad de matadero general. Su domicilio social se encuentra desde entonces en la ciudad de Valdepeñas (Ciudad Real), en el kilómetro 199 de la carretera de Madrid a Cádiz. Utiliza como nombre comercial para sus productos el de «Frimancha».

b) A primeros de 1987 se inició ante la Magistratura de Trabajo núm. 2 de Jerez de la Frontera el procedimiento de despido 78/87, en virtud de demanda presentada por diversos trabajadores contra don Diego Ruiz Estrada, «Industrias Cárnicas Gaditanas, Sociedad Anónima» y «Frimancha, Sociedad Limitada», todos ellos domiciliados en