

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

613

Sala Primera. Sentencia 203/1989, de 4 de diciembre. Recurso de amparo 1.097/1987. Contra Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, desestimatorio del recurso de apelación interpuesto. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: Incongruencia lesiva al principio de reforma peyorativa.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Reguerál, 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. 1.097/1987, promovido por la «Asociación de Cuadros y Mandos de la Telefónica», representada por el Procurador de los Tribunales don José Pinto Marabotto y asistida del Letrado don José Luis Gros Ciurana, contra Auto de 7 de julio de 1987, de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid. En el proceso de amparo ha comparecido el Ministerio Fiscal y don Heliodoro Alcaraz y García de la Barrera, representado por el Procurador don Argimiro Vázquez Guillén y asistido del Letrado don Gonzalo Rodríguez Mourullo. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis López Guerra, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito que tiene entrada en este tribunal el 5 de agosto de 1987, el Procurador de los Tribunales don José Luis Pinto Marabotto interpone, en nombre y representación de la «Asociación de Cuadros y Mandos de la Telefónica», recurso de amparo contra el auto de 7 de julio de 1987, de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, que desestimó el recurso de apelación por ella interpuesto y decretó el archivo de las diligencias previas núm. 446/1986 del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Madrid.

2. La demanda de amparo se basa, en síntesis, en los siguientes hechos:

a) En virtud de querrela interpuesta por la «Asociación de Cuadros y Mandos de Telefónica», así como por posteriores querrelas formuladas por distintas personas, contra la «Institución Telefónica de Previsión», la «Compañía Telefónica Nacional de España» y contra la «Unión General de Trabajadores», por supuesto delito contra la libertad y seguridad en el trabajo, el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Madrid incoó las diligencias previas núm. 446/1986. Por Auto de 3 de abril de 1986, el Juez instructor ordenó que, conforme a lo dispuesto en el art. 113 de la L.E.Cr. todos los querellantes actuaran bajo una misma dirección y representación procesal. La Asociación hoy demandante de amparo formuló recurso de reforma y subsidiario de apelación contra la anterior resolución, que no fue admitido en providencia de 11 de abril de 1986. Formulado recurso de queja ante la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, ésta estimó el mismo y ordenó al Juzgado instructor la admisión a trámite del recurso de apelación ante la propia Sala.

b) En ínterin, el Juzgado dictó Auto el 9 de mayo de 1986, decretando el archivo de las actuaciones por considerar que los hechos objeto de las querrelas no eran constitutivos de delito, sin perjuicio de las reclamaciones que los interesados pudieran hacer en vía civil o administrativa. Contra el anterior Auto interpusieron las distintas partes querellantes, entre ellos la Asociación demandante de amparo, recurso de reforma ante el mismo Juzgado de Instrucción, que fue estimado en Auto de 29 de julio de 1986, acordando el Juez instructor la continuación de la investigación y la práctica de las diligencias interesadas.

c) El 6 de julio de 1987 se celebró ante la Sección Primera de la Audiencia Provincial la vista pública del recurso de apelación interpuesto contra el Auto de 3 de abril de 1986, por el que el Juez instructor ordenaba a los distintos querellantes que actuarán bajo una misma dirección y representación procesal. La Sala, en Auto de 7 de julio de 1987, desestimó el recurso y confirmó la resolución recurrida, a la vez que decretó el archivo de las actuaciones por no ser los hechos objetos del proceso constitutivos de infracción penal, razonando que dicha decisión, la adoptada «en evitación de posibles recursos», para el caso de que el archivo lo decretara el Juez a quo.

3. La representación de la asociación recurrente de amparo considera que el Auto de archivo dictado por la Audiencia Provincial causa manifiesta indefensión a la recurrente y vulnera el derecho a obtener la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 de la Constitución, alegando que dicha resolución impide la continuación de la instrucción judicial acordada por el Juzgado instructor. Considera, asimismo, que la Audiencia, al decretar el archivo de las actuaciones con carácter previo a resolver la cuestión planteada en el recurso de apelación interpuesto, ha actuado de forma subjetiva y quasi despótica.

Por todo ello, solicita de este Tribunal que anule el Auto de 7 de julio de 1987, dictado por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, y ordene el desarchivo y reanudación de las diligencias previas núm. 446/1986, tramitadas en el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Madrid, para la práctica de las diligencias propuestas y cuantas fueran necesarias para el esclarecimiento de los hechos objeto de la querrela.

4. Por providencia de 13 de octubre de 1987, la Sección Cuarta de la Sala Segunda —en la actualidad Sala Primera— acuerda admitir a trámite la demanda de amparo formulada por la «Asociación de Cuadros y Mandos de la Telefónica», sin perjuicio de lo que resulte de los antecedentes, y tener por personado y parte, en nombre y representación de la misma, al Procurador de los Tribunales Sr. Pinto Marabotto. Asimismo, y a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir atentamente a la Audiencia Provincial de Madrid y al Juzgado de Instrucción núm. 3 para que en el plazo de diez días remitan, respectivamente, testimonio del rollo de apelación núm. 105/1987 y de las diligencias previas núm. 446/1986, interesando el emplazamiento de quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción de la recurrente, para que en el plazo de diez días puedan comparecer en este proceso constitucional.

5. Por escrito presentado el 18 de febrero de 1988, el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén se persona en el proceso en nombre y representación de don Heliodoro Alcaraz y García de la Barrera y solicita que se entiendan con él las sucesivas diligencias y notificaciones.

6. Por providencia de 7 de marzo de 1988, la Sección acuerda tener por recibidas las actuaciones remitidas y por personado y parte, en nombre y representación de don Heliodoro Alcaraz y García de la Barrera, al Procurador de los Tribunales Sr. Vázquez Guillén. Asimismo, en virtud de lo dispuesto en el art. 52 de la LOTC, dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a los Procuradores señores Pinto Marabotto y Vázquez Guillén, para que dentro de dicho término puedan presentar las alegaciones que a su derecho convengan.

7. La representación de la recurrente de amparo, en escrito presentado el 28 de marzo de 1988, evacúa el trámite dando por reproducidas cuantas alegaciones se formularon en el escrito de interposición de la demanda para evitar repeticiones innecesarias.

8. Por escrito presentado el 28 de marzo de 1988, la representación de don Heliodoro Alcaraz y García de la Barrera solicita la desestimación del presente recurso de amparo. En primer lugar alega que el recurso formulado incumple manifiestamente lo establecido en el art. 44.1, a) y c), de la LOTC, pues, a su juicio, ni se han agotado por la demandante de amparo todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, ni se ha invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional que ahora se cita como vulnerado. Al respecto considera, de una parte, que contra el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, de 7 de julio de 1987, podía el aquí recurrente interponer el recurso de súplica puesto que el art. 236 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone que «contra los autos de los Tribunales de lo criminal podrá interponerse el recurso de súplica ante el mismo que lo hubiese dictado», sin excepción alguna, en claro paralelismo con lo previsto, para el recurso de reforma, en el art. 217 del mismo Cuerpo legal, con la única salvedad prevista en el art. 237. No obstante ello, el ahora recurrente, como se desprende de la lectura de las actuaciones, remitidas a este Tribunal por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, no hizo uso del recurso de súplica que cabía contra el Auto de dicha Sección de 7 de julio de 1987 y, por consiguiente, no ha agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, incumpliendo de este modo el inexcusable requisito previsto en el art. 44.1, a), de la LOTC. Por otra parte la demandante no invocó en el proceso, ni formalmente ni de ningún otro modo, el derecho constitucional que ahora menciona como vulnerado, a pesar de que podía haberlo hecho a través del recurso de súplica, que voluntariamente dejó de utilizar, dando así oportunidad a que el Órgano judicial valorase la supuesta vulneración del derecho constitucional y, en su caso, le otorgase ya el correspondiente amparo en aquella vía. Y esta omisión de

la demandante se hace todavía más significativa si se tiene en cuenta que tan pronto como le fue notificado el citado Auto de 7 de julio de 1987, solicitando al amparo del art. 161 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal aclaración del fallo contenido en dicho Auto y tampoco en ese escrito la demandante invocó para nada vulneración alguna de ningún derecho constitucional, por lo que el incumplimiento del requisito establecido en el art. 44.1, c), de la Ley Orgánica del Tribunal no puede resultar más manifiesto.

En segundo lugar considera, en cuanto al fondo de la cuestión planteada, que el planteamiento de la demanda es radicalmente inexacto, pues no es cierto que el Auto de archivo contra el que se formula el presente recurso de amparo se dictara sin haber realizado ninguna diligencia para la averiguación de los hechos, sino que, justamente en base a la prueba practicada en las diligencias previas, pudo el Juzgado Instructor aseverar en su Auto de 9 de mayo de 1986 que de lo actuado «no cabe la menor duda de que los hechos no son, en ningún caso, constitutivos de infracción penal». En este sentido señala que la Audiencia Provincial, que es a quien corresponde resolver en definitiva sobre el archivo, lo acuerda después de haber reclamado del Instructor las actuaciones y cuando éstas se hallan bajo su jurisdicción. Puede, por tanto, resolver de oficio sobre todas las cuestiones que las actuaciones planteen, entre ellas el archivo si estima que los hechos no constituyen infracción penal, evitando así la innecesaria e inútil devolución al Instructor, cuyas resoluciones habrían de quedar inevitablemente sometidas al superior criterio de la propia Sala.

Finalmente alega, en otro orden de cosas, que el derecho a la defensa y a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales del art. 24.1 de la C.E. no permite en ningún caso el ejercicio abusivo de acciones penales, y en el presente caso se está abusando del procedimiento penal para conseguir fines que no le son propios, por lo que son precisamente los querrelados quienes tienen derecho a la tutela efectiva de los Tribunales y a que no se mantengan indefinidamente viva una querrela por hechos que en modo alguno pueden ser objeto de la jurisdicción penal.

9. El Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones presentado el 5 de abril de 1988, luego de exponer cronológicamente los hechos, señala que el derecho a la tutela judicial efectiva, conforme a numerosa y consolidada doctrina constitucional, protege también al querrelante y comprende el derecho al proceso, el *ius ut procedatur*, de acuerdo con el deber de instruir que la Ley procesal impone al Órgano judicial cuando conoce un hecho delictivo. No se trata, desde luego, de un derecho incondicional a la apertura y sustanciación del proceso hasta la fase del plenario, pero sí a una resolución motivada de los órganos judiciales sobre la valoración jurídico-penal de los hechos objeto de la querrela, por lo que se satisface también por una resolución de archivo acodada en fase instructoria. Como recordaba, entre muchas, la STC 136/1986, de la misma Sala Segunda, en el fundamento 2.º, el art. 789 de la L.E.Cr. permite al Juzgado en el ejercicio de su potestad jurisdiccional y a la vista de las diligencias practicadas decidir con arreglo a su criterio debidamente motivado la resolución que estime aplicable al caso. El archivo, en suma, no viola el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 de la Constitución, salvo que —como este Tribunal ha declarado reiteradamente— sea manifiestamente irrazonable, infundado, o *prima facie* erróneo, o contrario al contenido esencial del derecho.

En el presente caso, dice el Fiscal, lleva razón la actora cuando sostiene que el objeto del recurso resuelto por el Auto de 7 de julio de 1987 —que es el impugnado en el recurso de amparo— era el de si todos los querrelantes tenían que actuar bajo una misma dirección y representación, como había ordenado el Juzgado conforme al art. 113 de la L.E.Cr. Así lo reconoce expresamente la Sala al decir, en el fundamento 2.º, que esa era la cuestión planteada y la califica de manifiestamente bizantina, lo que ciertamente no es así si se recuerda la doctrina de la STC 30/1981, de 24 de julio, pero eso no es de lo que la actora se queja, acaso porque lo ordenado por el Juzgado a este respecto era sólo para todos los que habían presentado sus querrelas individualmente, lo que no afectaría a la actora. De lo que ésta se queja es de que la Sala resolviera otra cuestión ajena a la planteada, como era la del archivo, y ello por la sencilla razón de que el Auto de 9 de mayo de 1986, por el que se acordaba el archivo por el Juzgado, fue reformado por otro de 29 de julio siguiente, para que se continúe la investigación y se practiquen las diligencias solicitadas, lo que la Sala conocía perfectamente, como es obvio, y menciona de modo expreso en el antecedente 2.º del Auto.

Salvo excepciones, el recurso de apelación no puede interponerse directamente, sin utilizar el de reforma con carácter previo, o bien conjuntamente ambos en el escrito, en cuyo caso, como establece el art. 222 de la L.E.Cr., «el de apelación se propondrá subsidiariamente, por si fuere desestimado el de reforma», de lo que se sigue con meridiana claridad que el recurso de apelación queda sin objeto si el de reforma es estimado, que fue lo sucedido en el caso debido. No se trata, por tanto, de cuestionar la exclusiva e indiscutible competencia que tienen los órganos judiciales penales para acordar el archivo e incluso para inadmitir la querrela, como en tantas ocasiones ha reiterado este Tribunal. (Auto de esta Sala de 29 de febrero de 1988, R.A. 1.594/1987). Tampoco, en discrepancia con la actora, de que no se hubiera practicado ninguna diligencia, pues acumulada su querrela a la primeramente

presentada se había recibido declaración del querrelado y a dos testigos. De lo que se trata es de que en el Auto impugnado la Sala acuerda *ex officio* algo para lo que en aquel momento no tenía potestad, ya que los poderes del juez *ad quem* le vienen dados precisamente en virtud del recurso y de su efecto devolutivo, lo que en el caso a examen no había ocurrido en absoluto, pues, la pretensión de que se dejara sin efecto el archivo lo había concedido el Juzgado y no se cuestionaba en el recurso de apelación sustanciado sobre materia distinta, produciendo así a la actora el agravio cierto de privarle de la práctica de las diligencias que ya había admitido el Juzgado, con indudable lesión de su derecho a la defensa con todas las garantías y, en definitiva, al de la tutela judicial efectiva sin indefensión, tanto más cuando la Sala acuerda el archivo, además de en un momento procesalmente improcedente, con la finalidad de evitar «posibles recursos de ser dictado por el Juez a quo».

Por lo expuesto, el Ministerio Fiscal interesa que se otorgue el amparo solicitado, si bien, en cuanto a su alcance, bastaría, a su juicio, con la anulación del Auto impugnado para que se practiquen las diligencias ya admitidas por el Juzgado y, devuelta la competencia a éste, resuelva lo que estime pertinente sobre la procedencia o no de nuevo archivo que, a su vez si así fuera, y se produjeran nuevos recursos atribuiría plena competencia a la Sala para resolver como estimara procedente en Derecho.

10. Por providencia de 27 de noviembre de 1989 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el 30 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La representación de don Heliodoro Alcaraz y García de la Barrera, comparecido como parte demandada en el presente proceso, estima que el recurso de amparo incurre en la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1, a), de la LOTC al no haber cumplido la recurrente la exigencia contenida en el art. 44.1, a), de la misma Ley —agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial—, y, en consecuencia, tampoco la establecida en el apartado c) —invocación del derecho presuntamente vulnerado—. Al respecto alega, de una parte, que contra el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, de 7 de julio de 1987, la recurrente no hizo uso del recurso de súplica previsto en el art. 236 de la L.E.Cr., que establece dicho recurso, sin excepción alguna, contra los autos dictados por los Tribunales de lo criminal. De otra parte, que la recurrente no invocó en el proceso el derecho constitucional que ahora menciona como vulnerado, a pesar de que podía haberlo hecho a través del recurso de súplica, que voluntariamente dejó de utilizar, y después de dictado el Auto impugnado al solicitar la aclaración del fallo.

Resulta, pues, necesario dilucidar con carácter previo esta cuestión, ya que la existencia de las causas de inadmisión señaladas llevaría en esta fase procesal a la desestimación del recurso sin necesidad de entrar en analizar el fondo de la cuestión planteada.

En primer término, la falta de interposición por la hoy demandante de amparo del recurso de súplica que prevé genéricamente el art. 236 de la L.E.Cr., no supone el incumplimiento de la exigencia prevista en el art. 44.1, a), de la LOTC, pues el recurso no utilizado, aún eventualmente posible, no era razonablemente exigible en el presente caso. En efecto, este Tribunal ha afirmado para supuestos similares al que ahora nos ocupa que la interpretación y aplicación que del art. 236 de la L.E.Cr. hace una constante línea jurisprudencial de los Tribunales ordinarios, según la cual no cabe recurso de súplica contra los Autos que resuelven, a su vez, otros recursos en segunda instancia, en modo alguno puede calificarse de irrazonable o infundada, pues, de lo contrario, habida cuenta la regulación genérica que el precepto antes citado hace el recurso de súplica, la posibilidad de recurrir sería ilimitada (AATC 814/1987, de 1 de julio; 1.113/1987, de 13 de octubre; 181/1989, de 17 de abril, y de 7 de julio de 1989, R.A. 952/1989). Si al anterior criterio se añade el hecho de que la Audiencia no advirtió en este caso a las partes sobre la procedencia y cauce legal de interposición del repetido recurso de súplica, el presupuesto que recoge el art. 44.1, a), de la LOTC ha de entenderse observado y, por tanto, agotada la vía judicial previa. (En el mismo sentido, ATC de 7 de julio de 1989, R.A. 952/1989, antes citado).

En segundo término tampoco es posible apreciar incumplimiento del requisito de invocación formal del derecho constitucional vulnerado [art. 44.1 c) de la LOTC] por el hecho de que la recurrente no invocara formalmente la violación constitucional al solicitar aclaración del fallo del Auto ahora impugnado, pues, aparte de que en el escrito solicitando aclaración implícitamente se denunciaba la incongruencia del Auto en cuestión, el requisito de la previa invocación sólo es exigible en los casos que el recurrente ha tenido oportunidad de realizar tal invocación, lo que no ocurre cuando la lesión se imputa a una decisión que pone fin al proceso sin que existan otras vías jurisdiccionales útiles —entre otras muchas, SSTC 62/1988, de 8 de abril, y 134/1988, de 4 de julio—, y, desde luego, la aclaración de Sentencias y Autos definitivos prevista en el art. 267 de la LOPJ (y en el 161 de la L.E.Cr. respecto de las Sentencias) no puede considerarse, en el presente caso, momento procesal hábil y adecuado para invocar formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, dado que la aclaración hace posible a

los órganos judiciales aclarar algún concepto, suplir alguna omisión o corregir algún error material que contengan las resoluciones, pero, no alterar la fundamentación y fallo de las mismas.

2. Por lo que se refiere ya a la cuestión de fondo planteada, ésta consiste en determinar si el Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, de 7 de julio de 1987, dictado en el rollo de apelación núm. 105/1987, dimanante de las diligencias previas número 446/1986, del Juzgado de Instrucción núm. 3 de esta ciudad, vulnera el derecho a obtener la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 de la Constitución. Pero dado que dicho Auto contiene un doble pronunciamiento, puesto que, de un lado, desestima el recurso de apelación formulado, entre otras, por la entidad demandante y confirma el Auto dictado el 3 de abril de 1986, por el Juzgado Instructor, y, de otro, decreta el archivo de las actuaciones por no ser los hechos objeto del proceso constitutivos de infracción penal, es preciso delimitar el motivo de la impugnación de dicha resolución.

Pues bien, el recurso de amparo se dirige única y exclusivamente contra la decisión de la Audiencia de archivar las actuaciones penales, por considerar que causa manifiesta indefensión a la recurrente e infringe el derecho fundamental a la tutela efectiva. No se impugna, por el contrario, la confirmación del Auto dictado el 3 de abril de 1986, por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Madrid, por el que se ordenaba que todos los querellantes actuasen bajo una misma dirección y representación procesal, a pesar de que dicha cuestión había sido el tema planteado en el recurso de apelación.

3. Delimitado así el objeto del amparo, es preciso examinar, pues, si la decisión de la Audiencia de archivar las diligencias previas seguidas en el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Madrid, en virtud de querrela formulada, entre otras, por entidad recurrente de amparo, al estimar que los hechos objeto del proceso no son constitutivos de infracción penal, es conforme con el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución.

Sobre esta cuestión deben formularse dos observaciones previas: La primera es que, haciendo abstracción de las particularidades que presenta el caso que ahora nos ocupa, la decisión judicial de archivar las actuaciones penales, por estimar que los hechos objeto del proceso no son constitutivos de infracción penal, no supone, en sí misma considerada, infracción del derecho a obtener la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la C.E. pues conforme ha afirmado reiteradamente este Tribunal, el ejercicio de la acción penal mediante querrela no es un derecho incondicionado a la plena sustanciación del proceso, sino que es compatible con un pronunciamiento motivado del órgano judicial en fase instructora que la ponga término anticipadamente, e incluso con la misma desestimación de la querrela conforme al art. 313 de la L.E.Cr., siempre que el Órgano judicial entienda razonadamente que la conducta o los hechos imputados carezcan de ilicitud penal. La segunda precisión, en relación con lo anterior, es que el hecho acerca de si el archivo de las actuaciones ha sido acordado por la Audiencia sin haberse practicado por el Juzgado Instructor diligencia de prueba alguna, como sostiene la recurrente, o tras la práctica de diversas diligencias probatorias más que suficientes para la averiguación de los hechos, como alega la representación del demandado, es un dato irrelevante a los efectos planteados en el presente recurso, puesto que ni ésta es la cuestión de fondo planteada ni la validez de la decisión de archivar las actuaciones se vería afectada por la práctica o no de mayor o menor número de diligencias probatorias, pues, en definitiva, la decisión se razona por considerar que los hechos objeto del proceso no son constitutivos de infracción penal.

4. Resta por examinar, finalmente, si la decisión de la Audiencia de decretar el archivo de las diligencias previas al resolver el recurso de apelación interpuesto contra el requerimiento del Juez instructor para que los distintos querellantes comparecieran bajo una sola representación y dirección técnica, vulnera el derecho fundamental consagrado en el art. 24.1 de la Constitución. Al respecto, la demandante alega que el Auto impugnado es incongruente con las peticiones de las partes, ya que la cuestión debatida en el recurso de apelación era si los querellantes debían o no litigar bajo una misma dirección y representación, conforme había ordenado el Juez de Instrucción en el Auto apelado, y la Audiencia decreta el archivo de actuaciones de motu proprio y en evitación de posibles recursos.

Es doctrina consolidada de este Tribunal que la incongruencia procesal, en cuanto inadecuación o desvirtuación de las resoluciones judiciales respecto de las pretensiones de las partes, comporta una vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional protegida en el art. 24.1 de la Constitución cuando la inadecuación o desviación altere de modo decisivo los términos en los que se desarrolla el proceso, sustrayendo a las partes el verdadero debate contradictorio y produciéndose un fallo o parte dispositiva no adecuado o no ajustado sustancialmente a las recíprocas pretensiones de las partes (entre otras, SSTC 109/1985, de 8 de octubre; 1/1987 de 14 de enero; y 168/1987, de 29 de octubre). En este sentido, la *reformatio in peius* es una modalidad de incongruencia procesal producida en la segunda instancia que se produce cuando la situación del recurrente se empeora a consecuencia exclusiva de su propio recurso y no a consecuencia de los recursos, directos o adhesivos, de la parte contraria o de alegaciones concurrentes e incidentales que hayan sido formuladas por ésta en condiciones que permitan reconocer-

les eficacia devolutiva, y cuya prohibición se inserta asimismo en el derecho fundamental a la tutela judicial a través de la interdicción de la indefensión consagrada en el art. 24.1 de la Constitución (SSTC 20/1982, de 5 de mayo; 54/1985, de 18 de abril; 115/1986, de 6 de octubre; 116/1988, de 20 de junio, y 143/1988, de 12 de julio, entre otras muchas).

5. En el caso que ahora nos ocupa, del examen de las actuaciones se desprende, de una parte, que el objeto del recurso de apelación interpuesto por la hoy demandante de amparo, entre otras partes querellantes, contra el Auto de 3 de abril de 1986, del Juzgado de Instrucción era exclusivamente si todos los querellantes tenían que actuar bajo una misma dirección y representación, como había ordenado el Juzgado. Por otro lado, que en dicho recurso de apelación no se planteó por ninguna otra parte personada cuestión alguna relacionada directa o indirectamente con el archivo de las diligencias previas. Por lo que respecta a esta concreta cuestión es preciso señalar, además, que cuando la Audiencia resuelve el recurso de apelación conocía que el Juzgado Instructor había acordado, en Auto de 1 de julio de 1986, continuar la investigación y la práctica de determinadas diligencias probatorias solicitadas por la parte querellante -así lo hace constar expresamente la Audiencia en el antecedente segundo del Auto ahora impugnado-, así como que dicha resolución no había sido impugnada ni por el Ministerio Fiscal ni por ninguna de las partes querellantes y querelladas.

De lo expuesto se deduce -como pone de manifiesto el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones que la Audiencia Provincial ha acordado *ex officio* el archivo de las actuaciones penales a pesar de que dicha cuestión no se había planteado en el recurso de apelación, pues éste versaba sobre materia que en nada guardaba relación con la calificación penal de los hechos objeto del proceso, y lo ha hecho en un momento procesalmente improcedente, puesto que, en virtud del principio *tantum devolutum quantum appellatum*, la competencia de la Audiencia respecto de las actuaciones penales le venía dada únicamente en virtud del propio recurso de apelación interpuesto por la hoy recurrente de amparo. Por ello, aplicando la doctrina anteriormente expuesta al presente caso, resulta obligado estimar la pretensión de amparo deducida por la actora, ya que es evidente que el Auto impugnado ha incurrido en incongruencia entre la pretensión planteada por los recurrentes y lo resuelto, con vulneración del principio de la *non reformatio in peius*, en términos incompatibles con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin indefensión del art. 24.1 de la C.E., puesto que, de un lado dicha resolución al decretar el archivo de las actuaciones, impide la continuación de la instrucción de las diligencias previas y la práctica de las diligencias de prueba admitidas previamente por el Juzgado Instructor; y, de otro, al haber sido adoptada *per saltum* y en un momento procesal improcedente, -pues en el presente caso la competencia para decretar en instancia el archivo de las diligencias previas correspondía al Juez de Instrucción (art. 789-1.^a de la L.E.Cr., en su anterior redacción)- priva a la actora de la posibilidad de interponer los recursos legalmente previstos para estos supuestos (art. 789 de la L.E.Cr.) y aducir así, en su caso, las alegaciones que estime pertinentes en relación con la calificación jurídica de los hechos objeto del proceso y con la decisión judicial de archivar anticipadamente las actuaciones penales.

Debe añadirse que la decisión de la Audiencia ha venido a vulnerar el derecho al Juez legal, del art. 24.2 C.E., por cuanto el órgano funcionalmente competente para adoptar el archivo es el Juez de Instrucción, sin perjuicio de las facultades revisoras que en apelación tiene la Audiencia respecto al Auto de archivo.

6. Es preciso determinar finalmente el alcance que la concesión del amparo comporta y, en concreto, cuál ha de ser el contenido y extensión del fallo para restablecer a la recurrente en la integridad de su derecho. A este respecto, el presente caso ofrece la singularidad de que el archivo de las actuaciones ha sido adoptado *ex officio* por la Audiencia Provincial al resolver el recurso de apelación formulado contra una resolución del Juzgado de Instrucción. Ello significa, que para el restablecimiento al recurrente en la integridad de su derecho basta con anular el Auto impugnado sólo en lo referente a la decisión de archivar anticipadamente las actuaciones penales -única cuestión planteada en el presente recurso- para que se practiquen las diligencias ya admitidas, sin perjuicio, claro está, de que el Juzgado resuelva posteriormente lo que estime pertinente en orden a la continuación o archivo de las diligencias incoadas y de la libertad de criterio de la Audiencia Provincial para resolver sobre ello en caso de venirle atribuida plena competencia como consecuencia de la interposición de los correspondientes recursos.

FALLO

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

Ha decidido

Estimar el amparo solicitado por la «Asociación de Cuadros y Mandos de la Telefónica» y, en su virtud:

1.º Declarar la nulidad parcial del Auto dictado el 7 de julio de 1987, por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, en

lo referente a la decisión de archivar las diligencias previas número 446/1986, tramitadas en el Juzgado de Instrucción núm. 3 de esta capital.

2.º Reconocer el derecho de la recurrente de amparo a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión.

3.º Restablecer a la recurrente en la integridad de su derecho vulnerado, para lo cual deberá reanudarse la tramitación de las

diligencias previas seguidas en el Juzgado de Instrucción citado, de conformidad con lo dicho en el fundamento jurídico sexto.

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

Dado en Madrid a cuatro de diciembre 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.

614

Sala Primera. Sentencia 204/1989, de 4 de diciembre. Recurso de amparo electoral 2.405/1989. Agrupación de electores «S.O.S. Arde Galicia» contra el Acuerdo de la Junta Provincial de La Coruña de 20 de noviembre de 1989, denegatorio de la proclamación de candidatura presentada por dicha Agrupación en las elecciones al Parlamento de Galicia.

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 y don Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo electoral núm. 2.405/1989, promovido por don José Angel Guillén Larraz, en su calidad de representante de la Agrupación de electores «S.O.S. Arde Galicia», respecto del Acuerdo de la Junta Electoral Provincial de La Coruña de 20 de noviembre de 1989, mediante el que se denegó la proclamación de la candidatura presentada por dicha Agrupación en las elecciones al Parlamento de Galicia. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Francisco Tomás y Valiente, Presidente de la Sala, quien expresa el parecer de la misma.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el pasado día 1 de los corrientes el Procurador don Francisco de Guinea y Gauna interpuso, en nombre y representación de don José Angel Guillén Larraz, bajo la dirección letrada de don Joaquín de la Vega Castro, recurso de amparo anterior, denegatorio de la proclamación de la candidatura presentada por la Agrupación de electores «S.O.S. Arde Galicia».

2. La demanda trae causa de los siguientes hechos:

A) Con fecha 17 de noviembre la Junta Electoral referida participó al recurrente que, tras examinar —en cumplimiento de lo establecido en el art. 47.2 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General (LOREG)— la documentación aportada por la candidatura que representa, había apreciado en la misma estas irregularidades: 1.ª) no adjuntar las firmas correspondientes al 1 por 100 de inscritos en el censo electoral de la circunscripción, como, de forma imperativa, exigen los arts. 21.3 de la Ley 8/1985, de 13 de agosto, de Elecciones al Parlamento de Galicia, y 46.8 de la LOREG, «ya que únicamente se acompañan con la solicitud de proclamación 114 impresos EPG 5 2.ª, que contienen, en principio, un total de 1.121 firmas, de las que, efectuadas las oportunas comprobaciones por la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral, sólo resultan responder a inscritos en el censo de esta provincia un total de 749, cifra claramente inferior a la de 8.638 que resulta ser el 1 por 100 del censo total de la provincia, que se eleva a 863.832 electores; vicio que se considera por esta Junta como insubsanable»; 2.ª) no acreditar la mayoría de edad de los candidatos, a excepción de los que figuran con los núms. 1, 6, 7, 9, 12 y 18 de la lista; 3.ª) no acreditar las condiciones de elegibilidad de todos y cada uno de los candidatos incluidos en la lista, conforme establece el art. 46.2 de la LOREG, sin que puedan considerarse suficiente a tal fin las declaraciones juradas aportadas manifestando «no estar incluidos en ninguna de las causas de inelegibilidad o incompatibilidad que marca la Ley». Por ello, la Junta hacía saber al recurrente que disponía de un plazo de cuarenta y ocho horas «para la subsanación de las mencionadas irregularidades».

B) El 19 de noviembre presentó el recurrente un escrito al que se adjuntaban 149 hojas del impreso EPG 5 2.ª, conteniendo, según manifestaba, 1.110 firmas de adhesión a la candidatura; asimismo declaraba, con relación al resto de las irregularidades observadas, que por coincidir el plazo otorgado con un sábado y un domingo no había podido aportar la documentación pertinente, comprometiéndose a hacerlo el día siguiente.

C) La Junta adoptó el Acuerdo aquí impugnado el 20 de noviembre, fundando su decisión de denegar la proclamación de la candidatura

«S.O.S. Arde Galicia» en estas consideraciones: 1.ª) aun en el supuesto hipotético de que las 1.110 firmas presentadas el día anterior correspondieran en su totalidad a electores de la circunscripción, harían, con las ya presentadas y comprobadas, un total de 1.859, cifra todavía muy inferior a la legalmente exigida de 8.638; 2.ª) pese a la promesa efectuada, no se presentó documentación alguna acreditativa de la mayoría de edad de determinados candidatos de la lista presentada, ni de la condición de electores de todos y cada uno de los candidatos de dicha lista, ni de que reuniesen las condiciones exigidas para serlo, como exigen los arts. 6.1 y 7.2 de la LOREG, en relación con los arts. 2 y 4 de la Ley 8/1985 del Parlamento de Galicia y el art. 3.º del Estatuto de Autonomía.

D) Siendo las diecinueve horas y veintiséis minutos del 20 de noviembre, el recurrente compareció en la Secretaría de la Junta aportando: fotocopia de los documentos nacionales de identidad de determinados candidatos, certificado de inscripción en el censo de otros y certificación de inscripción negativa de inscripción censal de otros.

E) Contra el Acuerdo de la Junta Electoral dedujo «S.O.S. Arde Galicia» recurso jurisdiccional ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que el 25 de noviembre pronunció Sentencia desestimatoria.

3. En su escrito de demanda aduce el recurrente que en anteriores elecciones la misma Junta Electoral Provincial le exigió un número mucho menor de firmas: unas 800 en las Elecciones Generales de 1982 y 849 en las de 29 de octubre de 1989. En las elecciones locales anteriores la Junta de Zona le requirió un número de firmas que no llegaban a las 500. Asimismo, y en las Elecciones Generales de 29 de octubre, la Junta Electoral Provincial consideró la irregularidad en cuestión como subsanable en el plazo de cuarenta y ocho horas y ahora, contradictoriamente tiene esa irregularidad por insubsanable.

Con respecto a las demás irregularidades apreciadas por la Junta Electoral, alega el actor que el art. 168.5 de la LOREG «señala que los representantes de las Agrupaciones electorales se designarán en el momento de la presentación de la candidatura ante las Juntas Provinciales, y en caso de que haya algún error, el art. 23 (sic) de la meritada Ley señala un plazo de cuarenta y ocho horas para subsanarlo, y si éstos (sic) coinciden con un sábado (día 14) y domingo (día 15) y las Oficinas del Censo Electoral permanecen cerradas, no se podrán subsanar las irregularidades mencionadas por imposibilidad material».

La demanda concluye con la súplica de que este Tribunal dicte Sentencia revocando el Acuerdo impugnado y proclamando la candidatura «S.O.S. Arde Galicia» al Parlamento Gallego.

4. Mediante diligencia de ordenación de 1 de diciembre, se tuvo por interpuesto el presente recurso, disponiéndose recabar de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia el envío de las actuaciones correspondientes, previo emplazamiento a las partes en el procedimiento contencioso, excepto la recurrente en amparo, para que en el plazo de dos días pudieran personarse en este proceso constitucional y formular alegaciones. Asimismo se acordó entregar copia del recurso y dar vista de las actuaciones recibidas en su momento al Ministerio Fiscal, a fin de que en el plazo de un día presentara su escrito de alegaciones.

5. El propio 1 de diciembre hizo la presentación indicada el Fiscal ante el Tribunal Constitucional, quien interesó la desestimación del recurso.

Observa el Ministerio Fiscal que, con independencia de la contradicción que supone el que la Junta Electoral hubiera abierto plazo de subsanación para lo que había declarado insubsanable, si el representante de la candidatura no corrigió el defecto en el plazo señalado por la Ley es claro que la candidatura no era admisible. «La imposibilidad práctica de la corrección a la que se refiere la demanda aboga seguramente en favor de la insubsanabilidad de que habló el acuerdo de la Junta y confirmó la Sentencia dictada en su reclamación.»

Mas, sea como fuere, el defecto insubsanado de la candidatura la hacía inaceptable, de modo que no se ha de entrar en los otros defectos que la Junta apreció en la candidatura y que también son ahora motivo de recurso, pues la falta suficiente de firmas no permitiría en ningún caso entender que la candidatura fue indebidamente rechazada, ocasionando vulneración del derecho a acceder a cargo público.

En fin, «si por ley se exige un determinado número de firmas que la candidatura recurrente no cumplió, y de ello no cabe ninguna duda, no puede prevalecer en contrario que en anterior ocasión, en la que, por