

notificación prevista en el párrafo 3 del art. 1506 LEC de 1881, al efecto de que, con retroacción de actuaciones, se vuelva a efectuar dicha notificación al demandante de amparo de manera respetuosa con el derecho vulnerado.

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

Dada en Madrid, a veintiocho de febrero de dos mil cinco.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

**5412** *Sala Segunda. Sentencia 41/2005, de 28 de febrero de 2005. Recurso de amparo 4468-2002. Promovido por don Miguel Castillejo Sáez respecto a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante que confirmó en apelación la condena pronunciada por un Juzgado de lo Penal de Benidorm por delito de denuncia falsa. Vulneración del derecho a un juez imparcial: ponente del recurso de apelación que había revocado el sobreseimiento y ordenado incoar procedimiento abreviado en la misma causa.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4468-2002, promovido por don Miguel Castillejo Sáez, representado por el Procurador de los Tribunales don Jorge Deleito García y asistido por el Letrado don Jaime Vaello Esquerdo, contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm núm. 186-2001, de 10 de mayo, confirmada en apelación por Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 232-2002, de 11 de mayo, recaídas en procedimiento abreviado núm. 21/99 procedente del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm por delito de denuncia falsa. Han comparecido y formulado alegaciones don Juan Daniel Cis Schenk, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Marta Isla Gómez y asistido por el Letrado don Manuel Maza de Ayala, y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Fundamentos jurídicos

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 18 de julio de 2002 don Jorge Deleito García, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de don Miguel Castillejo Sáez, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda de amparo se recoge la relación de antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extracta:

a) El ahora recurrente en amparo, empleado de la mercantil Centauro Rent a Car, S. L., formuló denuncia ante la policía contra don Juan Daniel Cis Schenk, por no haber devuelto un vehículo que éste había alquilado a la citada mercantil. En la denuncia —se afirma en la demanda de amparo— «la calificación jurídica de los hechos simplemente narrados por el Sr. Castillejo (demandante de amparo) fue realizada de oficio por los propios funcionarios policiales que la redactaron... apropiación indebida por la no devolución del vehículo y estafa al haberse entregado para pago una tarjeta anulada».

El demandante de amparo compareció nuevamente ante la policía para aclarar la denuncia anterior, poniendo en conocimiento de la autoridad que se había recuperado el vehículo con un fuerte golpe en la parte delantera derecha y que los perjuicios económicos podían ascender a 485.000 pesetas.

Transcurrido más de un año desde su presentación, el demandante de amparo fue convocado por el Juzgado para ratificarse en la denuncia, explicando en dicho acto lo que había sucedido.

b) Don Juan Daniel Cis Schenk presentó una querrela criminal contra el ahora demandante de amparo por acusación, denuncia falsa y delito de estafa en grado de frustración, que dio lugar a las diligencias previas núm. 1072/97 del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm.

c) Llevadas a cabo las diligencias acordadas, el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm dictó Auto de sobreseimiento provisional en fecha 9 de febrero de 1998.

d) Don Juan Daniel Cis Schenk interpuso recurso de reforma y subsidiario de apelación contra el anterior Auto, siendo desestimado el primero por Auto del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm de fecha 20 de marzo de 1998 y estimado el segundo por Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 248/1998, de 7 de septiembre, revocándose los Autos de sobreseimiento provisional y ordenándose la continuación de la causa y la incoación del correspondiente procedimiento abreviado.

Formó parte de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante que dictó el Auto núm. 248/1998, de 7 de septiembre, siendo además Ponente del mismo, el Magistrado don José Daniel Mira-Perceval Verdú.

e) Incoado el procedimiento abreviado y remitidas las actuaciones al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm, éste acordó la apertura de juicio oral, en el que recayó la Sentencia núm. 186/2001, de 10 de mayo, en la que se condenó al ahora demandante de amparo, como autor penalmente responsable de un delito de denuncia falsa previsto y penado en el art. 325.1 del Código penal de 1973, a la pena de prisión menor de seis meses, accesorias y multa de 100.000 pesetas, con diez días de arresto carcelario en caso de impago, así como al pago de las costas procesales, incluidas las de la acusación particular, y a indemnizar en concepto de responsabilidad civil a don Juan Daniel Cis Schenk en la cantidad de 300.000 pesetas.

f) El demandante de amparo interpuso recurso de apelación contra la anterior Sentencia, que fue desestimado por Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 232/2002, de 11 de mayo.

Formó parte de la mencionada Sección, siendo además Ponente de dicha Sentencia, el Magistrado don José Daniel Mira-Perceval Verdú.

3. En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda de amparo, se invoca en ésta, frente a las resoluciones judiciales impugnadas, la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, en su vertiente

de derecho a un Juez imparcial (art. 24.2 CE), y del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE):

a) El demandante de amparo considera lesionado el derecho al juez imparcial (art. 24.2 CE) como consecuencia de que el Magistrado don José Daniel Mira-Perceval Verdú, formando parte de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante, ha sido ponente tanto del Auto núm. 248/1998, de 7 de septiembre, por el que se estimó el recurso de apelación interpuesto por el querellante contra los Autos del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm de 9 de febrero de 1998, por el que se acordó el sobreseimiento de la causa, y de 20 de marzo de 1998, por el que se desestimó el recurso de reforma interpuesto contra el anterior Auto, como de la Sentencia núm. 232/2002, de 11 de mayo, que confirmó en apelación la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm núm. 186/2001, de 10 de mayo, que condenó al ahora recurrente en amparo como autor penalmente responsable de un delito de denuncia falsa.

De conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo el derecho fundamental al Juez imparcial exige la comprobación de que efectivamente don José Daniel Mira-Perceval Verdú no vio contaminada su decisión de confirmar la Sentencia condenatoria de instancia por el hecho de haber decidido con anterioridad que el ahora demandante de amparo se merecía una imputación en contra del criterio sostenido por el Ministerio Fiscal y el Juez de Instrucción. Es más razonable y lógico pensar que, para destruir la convicción de sobreseimiento del Juez Instructor y del Ministerio Fiscal, el Magistrado don José Daniel Mira-Perceval Verdú realizara un «ensayo» de calificación de los hechos, lo que supone un enjuiciamiento provisional de los mismos que vetaría su participación en el enjuiciamiento del recurso de apelación. Tal consideración, se afirma en la demanda de amparo, se funda en hechos objetivos claramente identificables si se analiza el capítulo de hechos del Auto núm. 248/1998, de 7 de septiembre, que revocó la decisión de sobreseimiento provisional, y de la Sentencia núm. 232/2002, de 11 de mayo, que confirmó la Sentencia condenatoria de instancia, pues existe una identidad entre ambas resoluciones judiciales que acredita la contaminación y parcialidad denunciada.

Tras reproducir en la demanda de amparo el relato de hechos probados del referido Auto y de las Sentencias de instancia y de apelación, el recurrente constata la evidente reproducción en la Sentencia condenatoria de los hechos que ya se recogieron en el Auto que revocó el sobreseimiento provisional, lo que acredita que el ponente de este Auto se había formado un juicio preliminar del proceso en la fase de instrucción, juicio que contaminó también a la juzgadora de instancia, quien en su Sentencia utilizó y reprodujo casi literalmente las conclusiones del Auto núm. 248/1998, de 7 de septiembre, en su capítulo de hechos probados. Reproducción que se ha plasmado también en la Sentencia de apelación. Así pues la participación del Magistrado don José Daniel Mira-Perceval Verdú en calidad de ponente de la Sentencia de apelación, habiéndose formado ya un juicio preliminar en la fase de instrucción, vulnera la garantía de imparcialidad del Juzgador, que ha de vincularse necesariamente a la intervención del mismo en el juicio con independencia de la influencia que su decisión pueda tener en el resultado condenatorio.

Concluye esta queja el demandante de amparo afirmando que no ha tenido oportunidad alguna en la tramitación del recurso de apelación de recusar al citado Magistrado, pues en ningún momento le fue comunicada la composición de la Sala ni la designación del Ponente, circunstancias de las que tuvo conocimiento al notificársele la Sentencia de apelación.

b) El demandante de amparo considera también que las Sentencias recurridas han vulnerado su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), al basar la condena en pruebas indiciarias que no son concluyentes ni excluyentes de otra tesis alternativa. En este sentido aduce que las Sentencias realizan un trasvase infundado de lo que conocía la empresa Centauro Rent a Car, S. L., al conocimiento del demandante de amparo, pues lo que sabía uno de los empleados concretos de la empresa no tenía por qué conocerlo aquél. Incluso califican implícitamente de dolosa la conducta del recurrente en amparo, lo que supone una interpretación extensiva de la ley penal.

Si el demandante de amparo, uno de los sesenta empleados de dicha empresa, interpuso la denuncia fue porque tenía a su cargo el control de las existencias de vehículos y entre sus funciones estaba la de denunciar las no devoluciones de los vehículos en el momento pactado contractualmente. No existe prueba alguna de que el querellante o el propietario del taller en el que se reparó el vehículo hablaran con el demandante de amparo en sus comunicaciones con la empresa. No ha existido en el proceso una actividad probatoria suficiente para que pueda entenderse desvirtuada la presunción de inocencia.

Además el argumento de la Sentencia de apelación de que el ahora recurrente en amparo actuó siempre como representante de la mercantil Centauro Rent a Car, S. L., por lo que en todo caso sería aplicable el art. 15 bis del Código penal de 1973, es un argumento que se utiliza por vez primera en dicha Sentencia, y que el solicitante de amparo no ha tenido la oportunidad de rebatir.

Concluye el escrito de demanda, suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites legales pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado y se declare la nulidad de las Sentencias impugnadas o se ordene la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de nombrarse Ponente y a la designación de la Sala a la que correspondió el conocimiento del recurso de apelación, en caso de apreciarse sólo la denunciada vulneración del derecho a un Juez imparcial. Por otrosí, a tenor de lo dispuesto en el art. 56 LOTC, interesó la suspensión de la ejecución de las resoluciones judiciales recurridas.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 18 de marzo de 2004, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, obrando ya en la Sala testimonio del rollo de apelación núm. 69-2002 y copia del juicio oral núm. 129/2002 procedimiento abreviado núm. 21/99 del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm, dirigir sendas comunicaciones a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante y al Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm, poniendo en su conocimiento la admisión del presente recurso, debiendo emplazar el citado Juzgado en el plazo de diez días a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción del demandante de amparo, para que si lo desearan pudiesen comparecer en este proceso.

5. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 18 de marzo de 2004, acordó formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente de suspensión y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo que estimaren pertinente sobre la suspensión solicitada.

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por ATC 183/2004, de 19 de mayo, acordó suspender la ejecución de la pena de prisión menor y accesorias, así como, en su caso, la privación de libertad subsidiaria por el impago de la multa, y denegar la suspensión respecto a la pena de multa, al pago de las costas procesales y a la indemniza-

ción en concepto de responsabilidad civil impuestas al demandante de amparo en las Sentencias impugnadas.

6. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 18 de noviembre de 2004, se tuvo por personada y parte en el procedimiento a la Procuradora de los Tribunales doña María Isla Gómez, en nombre y representación de don Juan Daniel Cis Schenk, y se acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente.

7. La representación procesal del recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 14 de diciembre de 2004, en el que dio por reproducidas las efectuadas en el escrito de demanda.

8. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 20 de diciembre de 2004, que en lo sustancial a continuación se resume:

a) Tras señalar que el estudio de la demanda de amparo debe comenzar por la denunciada vulneración del derecho al Juez imparcial, ya que la estimación de esta queja supondría la retroacción de las actuaciones a un momento procesal en el que podría repararse en la vía judicial la supuesta vulneración del derecho a la presunción de inocencia, el Ministerio Fiscal destaca la gran similitud que en relación con la lesión del derecho al juez imparcial el caso ahora considerado presenta con el que ha sido objeto de la STC 39/2004, 22 de marzo, cuya doctrina reproduce con transcripción literal de sus fundamentos jurídicos 3 y 4.

En aplicación de la citada doctrina constitucional el Ministerio Fiscal resalta de este caso, entre otras circunstancias, que el mismo órgano judicial resolvió en la misma causa penal el recurso de apelación contra el Auto acordando el sobreseimiento y el recurso de apelación contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal; que, aun cuando la composición de la Sala varió de una a otra de las resoluciones, permaneció en la misma uno de los Magistrados, que precisamente ha sido el Ponente de las dos resoluciones; y, en fin, que en la primera de ellas –el Auto que revocó el sobreseimiento– se hace un relato de los hechos que se deducen de las diligencias de investigación practicadas y se declara claramente que estos hechos pueden ser constitutivos de un delito de denuncia falsa, afirmación que se fundamenta en la justificación de la concurrencia de los elementos del delito. Esta forma de abordar la resolución del recurso contra el sobreseimiento implica, a juicio del Ministerio Fiscal, contacto y valoración de las diligencias de investigación hasta formarse una idea de la forma en que se realizaron los hechos (idea que se plasma por escrito, haciendo el primer relato de los hechos por el órgano judicial) y de la calificación jurídico penal de los mismos (que no solamente se sugiere, sino que se justifica). En definitiva, en palabras de la citada STC 39/2004, de 22 de marzo, se trata de valoraciones sustancialmente idénticas a las que serían propias de un juicio de fondo sobre la responsabilidad penal, exteriorizando, de este modo, un pronunciamiento anticipado al respecto, por lo que el conocimiento después del recurso de apelación contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal, en que se conoce con plenitud de jurisdicción sobre los hechos y el derecho en cuanto ha sido impugnado, está viciado con la sospecha de parcialidad por la tendencia a atenerse a lo que ya ha sido apreciado.

En consecuencia, el Ministerio Fiscal estima lesionado el derecho del recurrente a un proceso con todas las

garantías en relación con la garantía de imparcialidad del Juez.

b) Aunque la apreciación del anterior motivo de amparo convierte en inútil el estudio de la denunciada lesión del derecho a la presunción de inocencia, la posibilidad, sin embargo, de que no se estime aquél lleva al Ministerio Fiscal a alegar sobre la segunda pretensión de amparo.

En relación con la misma sostiene que la Sentencia del Juzgado de lo Penal se refiere a la apreciación de las pruebas testificales y documentales reproducidas en el acto del juicio. Por su parte la Sentencia de apelación alude al tenor de la denuncia, por un lado, como acreditación del completo conocimiento de los hechos que tenía el denunciante, ya que en su declaración judicial el ahora demandante de amparo se basó para dar los datos en el dossier o expediente de la empresa, donde constan las llamadas del taller y del querellante antes de la denuncia, y en la denuncia se aportaron documentos que no se podían tener sin el acceso a ese expediente donde constaban los datos que después el recurrente en amparo afirmó que desconocía; por otra parte la afirmación de que «en todo caso sería aplicable el artículo 15 bis del Código Penal de 1973, actual artículo 31» –cuestión que no trasciende del ámbito de la legalidad ordinaria– deja carente de fundamento la argumentación de la demanda de amparo.

El Ministerio Fiscal concluye su escrito interesando del Tribunal Constitucional que dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado y, en su virtud, se declare vulnerado el derecho del recurrente a un proceso con todas las garantías en su concreto contenido de derecho a la imparcialidad judicial (art. 24.2 CE), así como que se le restablezca en su derecho y, a tal fin, se anule la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 232/2002, de 11 de mayo, recaída en el rollo de apelación núm. 69/02, retrotrayendo las actuaciones al momento de la apelación para que la causa sea enjuiciada por un Tribunal cuyos integrantes no tenga comprometida su imparcialidad.

9. La representación procesal de don Juan Daniel Cis Schenk evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 22 de diciembre de 2004, en el que en síntesis manifestó que había de denegarse el amparo solicitado, al no haber resultado vulnerados los derechos fundamentales invocados por el recurrente en amparo, que trata de basar en manifestaciones subjetivas, inaceptables por la propia fundamentación de los Tribunales intervinientes en las Sentencias recurridas, aludiéndose incluso al derecho a la presunción de inocencia cuando existe prueba clara y contundente de la existencia del delito por el que ha sido condenado.

10. Por providencia de 24 de febrero de 2005, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 28 de febrero siguiente.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto la impugnación de la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm núm. 186/2001, de 10 de mayo, que condenó al recurrente en amparo como autor penalmente responsable de un delito de denuncia falsa, previsto y penado en el art. 325.1 del Código penal de 1973, así como la de la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 232/2002, de 11 de mayo, que desestimó el recuso de apelación que el solicitante de amparo interpuso contra la citada Sentencia del Juzgado de lo Penal.

El demandante de amparo imputa a la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante la

vulneración del derecho al Juez imparcial (art. 24.2 CE), al formar parte de la Sección el Magistrado don José Daniel Mira-Perceval Verdú, quien ha sido Ponente tanto de dicha Sentencia como del Auto de la referida Sección núm. 248/1998, de 7 de septiembre, por el que, estimando el recurso de apelación interpuesto por el querellante contra los Autos del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm de 9 de febrero de 1998, que acordó el sobreseimiento provisional de la causa, y de 20 de marzo de 1998, que desestimó el recurso de reforma interpuesto contra el anterior Auto, se revocó la decisión de sobreseimiento provisional y se ordenó la continuación de la causa y la incoación del correspondiente procedimiento abreviado. De otra parte el recurrente en amparo considera también que la Sentencia del Juzgado de lo Penal y, en la medida que confirmó ésta en apelación, la Sentencia de la Audiencia Provincial han lesionado su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), al fundar la condena en pruebas indiciarias que no son concluyentes ni excluyentes de otras tesis alternativas.

El Ministerio Fiscal se pronuncia a favor de la estimación de la demanda de amparo, al entender que ha resultado vulnerado el derecho del recurrente en amparo a un proceso con todas las garantías, en su concreto contenido de derecho a la imparcialidad judicial (art. 24.2 CE), en tanto considera carente de fundamento la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Por su parte la representación procesal de don Juan Daniel Cis Schenk interesa la denegación del amparo solicitado, al estimar que no ha resultado vulnerado ninguno de los derechos fundamentales invocados, como resulta de la propia fundamentación de las Sentencias recurridas.

2. Delimitados en los términos expuestos las cuestiones suscitadas en el presente proceso de amparo, nuestro enjuiciamiento ha de comenzar, como el Ministerio Fiscal acertadamente pone de manifiesto en su escrito de alegaciones, en virtud del diferente efecto y alcance que tendría la eventual estimación de las vulneraciones constitucionales aducidas, por aquélla que implique la retroacción de actuaciones, lo que en este caso otorga prioridad al estudio de la denunciada lesión del derecho a la imparcialidad judicial (STC 39/2004, de 22 de marzo, FJ 1, por todas).

El demandante de amparo, cuya pretensión en este extremo apoya el Ministerio Fiscal, entiende, en síntesis, lesionado el derecho al juez imparcial (art. 24.2 CE), como consecuencia de que el Magistrado don José Daniel Mira-Perceval Verdú, formando parte de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante, ha sido Ponente tanto del Auto núm. 248/1998, de 7 de septiembre, que revocó el sobreseimiento provisional de la causa acordada por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm, ordenando su continuación y la incoación del correspondiente procedimiento abreviado, como de la Sentencia núm. 232/2002, de 11 de mayo, que confirmó en apelación la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm núm. 186/2001, de 10 de mayo, que condenó al ahora recurrente en amparo como autor penalmente responsable de un delito de denuncia falsa. Ambas resoluciones judiciales se desarrollan en un mismo sentido y contienen idéntico relato fáctico, lo que, en opinión del demandante de amparo, acredita que la Sección en el Auto núm. 248/1998, de 7 de septiembre, ya había realizado en la fase de instrucción una calificación de los hechos que ha supuesto un enjuiciamiento provisional de los mismos, lo que vetaría la participación del Magistrado don José Daniel Mira-Perceval Verdú en la fase de enjuiciamiento para resolver el recurso de apelación contra la Sentencia condenatoria de instancia. A lo que el recurrente en amparo añade que no ha tenido la posibilidad de recusar al citado Magistrado, ya que no tuvo conocimiento de la composición de la Sec-

ción hasta que le fue notificada la Sentencia de apelación.

3. La cuestión suscitada en este caso por el recurrente en amparo bajo la invocación del derecho al juez imparcial presenta una gran similitud, como señala el Ministerio Fiscal, con el supuesto que ha sido objeto de la STC 39/2004, de 22 de marzo, cuya doctrina, por resultar plenamente aplicable, conviene traer ahora a colación en los extremos necesarios para su resolución.

a) Este Tribunal ha reiterado –recordábamos en la citada Sentencia– que la imparcialidad judicial, además de reconocida explícitamente en el art. 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales, está implícita en el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), constituyendo una exigencia que condiciona la existencia misma de la función jurisdiccional, con una especial trascendencia en el ámbito penal. El reconocimiento de este derecho exige, por estar en juego la confianza que los Tribunales deben inspirar en una sociedad democrática, que se garantice al acusado que no concurre ninguna duda razonable sobre la existencia de prejuicios o prevenciones en el órgano judicial, incluidas aquellas que, desde una perspectiva objetiva, pueden producirse, entre otras consideraciones, por haber tenido el juzgador una relación o contacto previo con el *thema decidendi*. Se ha puntualizado, no obstante, que lo determinante y decisivo es que las razones del acusado para dudar de la imparcialidad judicial estén objetivamente justificadas, lo que no se produce por el simple hecho de que el Juez haya tenido una participación en el procedimiento con anterioridad al enjuiciamiento de fondo, siendo necesario valorar las circunstancias de cada caso concreto.

La determinación de cuáles son las circunstancias específicas que posibilitan en cada caso considerar como objetivamente justificadas las dudas sobre la imparcialidad judicial no está vinculada tanto con una relación nominal de actuaciones o decisiones previas que queden vedadas al juzgador cuanto, especialmente, con la comprobación, en cada supuesto en particular, de si la intervención previa en la que el interesado centra sus dudas ha sido realizada por el órgano judicial teniendo que adoptar una decisión valorando cuestiones sustancialmente idénticas o muy cercanas a aquellas que deben ser objeto de pronunciamiento o resolución en el enjuiciamiento sobre el fondo. Y ello porque la imparcialidad trata de garantizar también que el juzgador se mantenga ajeno, específicamente, a la labor de incriminación o inculpación del acusado, aun cuando ésta sea sólo indiciaria y provisional (fundamento jurídico 3 y doctrina jurisprudencial allí citada).

b) En diferentes ocasiones este Tribunal ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la relevancia e incidencia que los juicios provisionales de inculpación o imputación tienen sobre la imparcialidad judicial. En concreto, por lo que refiere a supuestos en que, como ocurre en el presente recurso de amparo, las dudas respecto a la imparcialidad se fundamentan en la revocación de una decisión de archivo por parte del órgano de revisión, dijimos también en aquella Sentencia que tal circunstancia fue motivo para que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declarara la vulneración del derecho cuya observancia está reclamando nuestra atención (STEDH de 23 de mayo de 1991, caso *Oberschlick c. Austria*). Ahora bien, este Tribunal ha desestimado que se produzca tal vulneración en el caso de la decisión de levantar el sobreseimiento y ordenar proseguir un procedimiento penal, al entender que tal resolución no incluye necesariamente una imputación que tenga que transformarse luego en juicio de culpabilidad, y asimismo ha rechazado la existencia de vulneración del derecho al Juez imparcial en

supuestos que se limitan a abordar aspectos puramente formales del desarrollo de la instrucción y al análisis de cuestiones absolutamente abstractas y generales sobre la eventual concurrencia de una cuestión previa de legalidad administrativa, sin ninguna relación con las circunstancias fácticas de la presunta infracción cometida, ni con la participación en los hechos del inculpado.

De todo ello puede concluirse –continúa la citada STC 39/2004, de 22 de marzo– que, por lo que interesa a los efectos de resolver el caso ahora planteado, deben considerarse objetivamente justificadas las dudas sobre la imparcialidad judicial y, por tanto, vulnerado el derecho al juez imparcial, cuando la decisión en revisión de dejar sin efecto un sobreseimiento o un archivo adoptada por un órgano jurisdiccional que posteriormente conoce de la causa se fundamenta en valoraciones que, aun cuando provisionales, resulten sustancialmente idénticas a las que serían propias de un juicio de fondo sobre la responsabilidad penal, exteriorizando, de este modo, un pronunciamiento anticipado al respecto (fundamento jurídico 4).

4. En el presente caso, según resulta del examen de las actuaciones judiciales, don Juan Daniel Cis Schenk presentó querrela criminal contra el ahora demandante de amparo por delitos de denuncia falsa y estafa como consecuencia de la denuncia que éste había interpuesto contra aquél en fecha 12 de enero de 1994 por la no devolución de un vehículo que el querellante había alquilado a la mercantil Centauro Rent a Car, S. L. La querrela fue admitida a trámite por Auto del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm, de 1 de julio de 1997, dando lugar a la incoación de las diligencias previas núm. 1072/94.

Practicadas las diligencias de investigación estimadas pertinentes para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos y las personas que en ellos habían participado, el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm, por Auto de 9 de febrero de 1998, acordó el sobreseimiento provisional de las actuaciones (arts. 789 y 461.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal: LECrim), al considerar que «de lo actuado no aparece debidamente justificada la perpetración del delito que ha dado motivo a la formación de la causa». En dicho Auto no se contiene relato fáctico alguno que pudiera deducirse de las diligencias de investigación practicadas. Interpuesto recurso de reforma, y subsidiario de apelación contra el anterior Auto por el querellante, el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm, por Auto de 20 de marzo de 1998, en el que tampoco se recoge ningún relato fáctico, desestimó el recurso de reforma, ya que, «pese a la existencia de indicios racionales de criminalidad en la conducta del querellado (motivo por el cual no se acordó el sobreseimiento libre), ante la falta de expectativas de obtener nuevos datos inculpatorios, debe mantenerse el sobreseimiento provisional de las diligencias al no resultar debidamente justificada la comisión de los delitos imputados» al ahora demandante de amparo.

Frente a las anteriores consideraciones la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante, que también conoció del recurso de apelación contra la posterior Sentencia condenatoria del Juzgado de lo Penal, y de cuya Sección uno de los Magistrados que la integraron en la fase de instrucción formó parte de la misma en la fase de enjuiciamiento, siendo precisamente el Ponente de las resoluciones judiciales dictadas en ambos casos, estimó, por Auto núm. 248/1998, de 7 de septiembre, el recurso de apelación interpuesto por el querellante contra la decisión de sobreseimiento provisional de las actuaciones, revocó los Autos del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm, de 9 de febrero y 20 de marzo de 1998, y ordenó la continuación de la causa y la incoación del correspondiente procedimiento abreviado.

En el referido Auto la Sala establece los hechos que cabe desprender de las diligencias practicadas en la fase

de instrucción, señalando al respecto que «en fecha 12 de enero de 1994 el querellado, D. Miguel Castillejo Sáez, interpuso denuncia ante la Guardia Civil imputando al querellante, Sr. Cis Schnek la comisión de un delito de apropiación indebida y otro de estafa, por no haber devuelto el día 10 de enero el vehículo que le habían alquilado. El día 16 de enero del mismo año vuelve a ampliar la denuncia afirmando que la Guardia Civil había encontrado el vehículo en Loja (Granada) con un fuerte golpe en la parte delantera derecha. Sin embargo, en posteriores declaraciones –folios 35 y 69– el querellado reconoce que sabía desde el día 4 de enero de 1994 que el querellante había sufrido un accidente, y que tras ponerse en contacto con la empresa de alquiler de vehículos de la que el querellado es apoderado, se le encargó que trasladase el vehículo al Servicio Ford más cercano, lo cual así hizo, surgiendo posteriormente discrepancias respecto a quién debía abonar el importe de la reparación». Del precedente relato fáctico la Sala deduce «indicios racionales de criminalidad contra el querellado, pudiendo ser su conducta constitutiva de un delito de acusación o denuncia falsa, dado que realizó una imputación, e incluso califico jurídicamente, sin que se expusieran todos los hechos realmente sucedidos, y ello a pesar de tener cabal conocimiento de los mismos».

Incoado el procedimiento penal abreviado, y acordada la apertura del juicio oral, el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm dictó la Sentencia núm. 186/2001, de 10 de mayo, en la que condenó al ahora demandante de amparo como autor penalmente responsable de un delito de denuncia falsa. El órgano judicial estimó acreditado que, al menos desde el día 16 de enero de 1994, el ahora solicitante de amparo ya sabía que el vehículo que había alquilado don Juan Daniel Cis Schenk se hallaba para su reparación en un taller de Loja (Granada), al que éste lo había trasladado, valiéndose de un servicio de grúa, por indicaciones de la mercantil Centauro Rent a Car, S. L., así como que el demandante de amparo conocía también la existencia del presupuesto de reparación del vehículo realizado por el taller, pese a lo cual el recurrente en amparo omitió el referido día 16 de enero de 1994 tales datos en comisaría, manifestando que el vehículo había sido recuperado por la Guardia Civil en una carretera con un fuerte golpe, es decir –concluye en este sentido la Sentencia– «que alteró sustancialmente los hechos ocurridos en cuanto a las circunstancias que concurrieron, dando a entender en tal instancia que el [auto]móvil había sido abandonado por el arrendatario del mismo, lo cual no puede tener otra finalidad que la de procurar asegurar la prosperabilidad de su denuncia» (fundamento de Derecho primero).

El demandante de amparo interpuso recurso de apelación contra la anterior Sentencia, que fue desestimado por Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 232/2002, de 11 de mayo, habiendo formado parte de la Sección, y habiendo sido Ponente de la Sentencia, el mismo Magistrado que había integrado dicha Sección y había sido Ponente del Auto núm. 248/1998, de 7 de septiembre, el cual revocó la decisión de sobreseimiento provisional, ordenó la continuación de la causa y la incoación del correspondiente procedimiento abreviado.

En la Sentencia de apelación la Sala rechazó el relato de hechos probados de la Sentencia de instancia y lo sustituyó por el siguiente: «1) El día 12 de enero de 1994 el acusado Miguel Castillejo Sáez, mayor de edad y sin antecedentes penales, en calidad de apoderado de la empresa de alquiler de vehículos Centauro, S. L., denunció en la Comisaría de Policía de Benidorm por apropiación indebida y estafa a Juan Daniel Cis Schenk, aduciendo que éste le había alquilado el vehículo Ford Fiesta, debiendo devolverlo el día 10 del mismo mes y año, no haciéndolo y asimismo que la tarjeta Visa entregada para su pago

había sido anulada. El día 16 de enero de 1994 se persona nuevamente en Comisaría poniendo en conocimiento que el vehículo había sido recuperado el día anterior en la A-92, término municipal de Loja (Granada) donde fue localizado por la Guardia Civil con un fuerte golpe en la parte delantera derecha. 2) El acusado denunció estos hechos a sabiendas de que el Sr. Cis había tenido un accidente con el vehículo el día 4-01-1994 y que lo había trasladado para su reparación a "Talleres Alfonso Llera, S. L.," por indicación de la propia entidad Centauro, S. L.». Tras el precedente relato fáctico, la Sala considera que en este caso concurren todos y cada uno de los elementos o requisitos que integran el tipo penal para condenar al ahora demandante de amparo como autor de un delito de denuncia falsa, al considerar, en síntesis, que había quedado totalmente acreditado «que en la fecha de ampliación de la denuncia -16-01-94- el ahora acusado conocía perfectamente que el vehículo estaba siendo reparado, o lo había sido ya, en aquellos talleres, por lo que su declaración de que el vehículo había sido encontrado por la Guardia Civil con un fuerte golpe era intencionalmente falsa y con la única finalidad de mantener la imputación de apropiación indebida expuesta en su denuncia de fecha 12-1-94» (fundamento de Derecho primero).

5. Sentado cuanto antecede, es el momento de entrar a analizar el contenido concreto anteriormente transcrito del Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 248/1998, de 7 de septiembre, que revocó la decisión del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm de sobreseer provisionalmente la causa y ordenó su continuación y la incoación del correspondiente procedimiento abreviado con el fin de valorar si a partir del mismo resultan justificadas, de acuerdo con la doctrina constitucional anteriormente expuesta, las dudas sobre la imparcialidad de uno de los Magistrados que lo dictaron, precisamente quien fue Ponente de dicho Auto, para formar parte posteriormente de la misma Sección a la que correspondió también el conocimiento del recurso de apelación interpuesto por el ahora demandante de amparo contra la Sentencia condenatoria del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm, siendo también aquel Magistrado el Ponente de la Sentencia dictada en segunda instancia e impugnada ahora en este proceso de amparo.

Pues bien, a tales efectos debe destacarse, en primer lugar, que fue el citado Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante la resolución judicial en la que por primera vez, ante la omisión al respecto de los Autos del Juzgado de Instrucción núm. 2 de Benidorm, a partir de un análisis del material instructor se fijaron y establecieron los hechos que se deducían de las diligencias de investigación practicadas en la fase de instrucción para determinar la naturaleza y circunstancias de los hechos y las personas que en ellos habían intervenido. En segundo lugar, que el pronunciamiento de revocar la decisión de sobreseimiento provisional de la causa se fundó, de un lado, en la calificación, aun anticipada o provisional, de los hechos relatados como constitutivos de un delito de acusación o denuncia falsa y, de otro, en la apreciación por la Sección, a partir del análisis de las diligencias de investigación practicadas, de indicios racionales de criminalidad contra el demandante de amparo en relación con aquellos hechos, llegándose, incluso, a afirmar la concurrencia de alguno de los elementos integrantes del tipo penal, como la ocultación consciente o a sabiendas por el ahora recurrente en amparo de datos de los que tenía conocimiento.

Como el Ministerio Fiscal pone de manifiesto acertadamente en su escrito de alegaciones, esta forma de abordar la resolución del recurso de apelación contra la decisión de sobreseimiento provisional de la causa ha implicado en este caso por parte de la Sección Tercera de

la Audiencia Provincial de Alicante un contacto y una valoración de las diligencias de investigación, que le ha permitido formarse una idea de cómo se realizaron los hechos a enjuiciar, plasmada en el relato fáctico que se efectúa en el Auto en el que se revocó la decisión de sobreseimiento provisional, así como, aun con carácter anticipado y provisional, de la calificación jurídico-penal de los mismos e incluso de la responsabilidad en ellos del querellado y ahora demandante de amparo. En definitiva, en el referido Auto se efectuaron valoraciones que, aun cuando provisionales, resultan sustancialmente idénticas a las que son propias de un juicio de fondo sobre la responsabilidad penal, exteriorizando, de este modo, un pronunciamiento anticipado al respecto, por lo que ha de concluirse que resultan objetivamente justificadas las dudas del recurrente en amparo sobre la imparcialidad de uno de los Magistrados que integró la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante al conocer del recurso de apelación contra la Sentencia condenatoria del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm y que formó parte también de la misma Sección en la fase de instrucción al dictar el Auto por el que se revocó la decisión de sobreseimiento provisional de la causa.

Ha de señalarse, por último, que el examen de la actuaciones judiciales permite constatar que el demandante de amparo no tuvo conocimiento de la Sección de la Audiencia Provincial a la que correspondió el recurso de apelación que interpuso contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm, ni, por tanto, de su composición, ni del Magistrado designado ponente, pues no le fueron notificadas la providencia de 8 de abril de 2002, en la que se acordó formar el oportuno rollo para la sustanciación del recurso y se pasó al Magistrado ponente para instrucción, ni tampoco la providencia de 29 de abril de 2002, en la que se señaló la deliberación y votación del recurso. No puede, pues, reprochársele al recurrente en amparo que no promoviera incidente de recusación contra el Magistrado que formó parte en este caso de la Sección Tercera tanto en la fase de instrucción de la causa como en la de enjuiciamiento en segunda instancia.

6. Una vez apreciada la denunciada vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías en su vertiente de derecho a un juez imparcial (art. 24.2 CE), y teniendo en cuenta el necesario efecto de retroacción de las actuaciones judiciales que exige su restablecimiento, debe detenerse aquí nuestro enjuiciamiento, sin que, por consiguiente, proceda entrar a analizar la aducida lesión del derecho a la presunción de inocencia.

La estimación del amparo en este concreto aspecto exige, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 55.1 a) LOTC, la declaración de nulidad de la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 232/2002, de 11 de mayo, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento procesal inmediatamente anterior al de la designación de la Sala a la que corresponde conocer del recurso de apelación para que sea enjuiciado por un Tribunal cuyos integrantes no tengan comprometida su imparcialidad.

## 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 la demanda de amparo presentada por don Miguel Castillejo Sáez y, en su virtud:

1.º Declarar vulnerado el derecho del recurrente en amparo a un proceso con todas las garantías en su con-

creto contenido del derecho a la imparcialidad judicial (art. 24.2 CE).

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, anular la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 232/2002, de 11 de mayo, recaída en el recurso de apelación núm. 69-2002, interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 1 de Benidorm núm. 186/2001, de 10 de mayo, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento procesal inmediatamente anterior al de la designación de la Sala a la que corresponde conocer del recurso de apelación para que sea enjuiciado por un Tribunal cuyos integrantes no tengan comprometida su imparcialidad.

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

Dada en Madrid, a veintiocho de febrero de dos mil cinco.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugení Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

**5413** *Sala Segunda. Sentencia 42/2005, de 28 de febrero de 2005. Recurso de amparo 5964-2002. Promovido por don Aitor Urutxurtu Artabe respecto a los Autos dictados por la Audiencia Provincial de Jaén y un Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que denegaron su queja sobre la ejecución inmediata de una sanción de aislamiento y sobre la entrega de diversas pertenencias. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (incoherencia): resolución que da la razón al preso, pero desestima su recurso de apelación (STC 16/1993).*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Eugeni Gay Montalvo, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5964-2002, promovido por don Aitor Urutxurtu Artabe, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Cristina Herguedas Pastor y asistido por el Abogado don Ángel Francisco Gil López, contra el Auto dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Jaén, de fecha 10 de octubre de 2002, que desestimó el recurso de apelación (rollo 37-2002) interpuesto contra el Auto del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 9 de Andalucía, con sede en Jaén, de 11 de julio de 2002 confirmatorio, a su vez, del recurso de reforma interpuesto contra el Auto del mismo Juzgado de 17 de junio de 2002 (expediente núm. 352-2002) que denegó la queja del recurrente sobre determinadas infracciones de sus derechos en el ámbito penitenciario. Han comparecido y formulado alegaciones el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Pascual Sala Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 24 de octubre de 2002 el recurrente manifestó su intención de recurrir en amparo las resoluciones judiciales indicadas en el encabezamiento de esta Sentencia y, a tal efecto, solicitó le fueran nombrados Abogado y Procurador de oficio. Tras el oportuno expediente, en el que se le reconoció el derecho a la asistencia jurídica gratuita, siéndole nombrados Letrado y Procurador del turno de oficio, se formalizó demanda de amparo registrada en este Tribunal el 5 de marzo de 2003.

2. Los hechos en que se fundamenta el presente recurso son, en síntesis, los siguientes:

a) El recurrente, recluso en el Centro Penitenciario Jaén II, interpuso ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 9 de Jaén recurso de queja con las siguientes denuncias: 1) el cumplimiento inmediato de una sanción de aislamiento por parte del centro penitenciario a pesar de haberla recurrido, desconociéndose con ello la eficacia suspensiva del recurso ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria; 2) la falta de entrega de algunas pertenencias personales que habría llevado consigo en su traslado al Centro Penitenciario de Jaén desde el Centro Penitenciario de Zuera (Zaragoza); 3) la falta de entrega de determinados giros postales; y 4) la limitación de su libertad de comunicaciones tanto telefónicas como postales.

b) El mencionado Juzgado de Vigilancia Penitenciaria desestimó la queja mediante Auto de 17 de junio de 2002. Interpuesto recurso de reforma y subsidiario de apelación, el mismo órgano judicial denegó la reforma por Auto de 11 de julio de 2002.

c) Finalmente, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Jaén dictó Auto de 10 de octubre de 2002 desestimando la apelación en los siguientes términos:

«Primero.—Frente al rechazo inicial de cuantas peticiones acumuló el interno en queja en el presente expediente, el Auto resolutorio de reforma, aunque formalmente lo desestima, viene a matizar aquella primera resolución sensibilizador al menos, con lo fundado de algunas de las denuncias y queja de trato recibido por el apelante, que sin embargo, se reproducen en bloque ante este Tribunal a través del recurso de apelación.

La primera queja denunciaba una situación preocupante y grave al admitirse por el Centro Penitenciario y por el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria la importante disfunción que supone que se diera ejecución completa a una sanción disciplinaria de aislamiento pese a estar recurrida, lo que supuso flagrante infracción de la previsión legal, que ordena la suspensión de su cumplimiento, establecida en el art. 252 del R. Penitenciario. La causa que se justifica desde una no menos preocupante descoordinación o desinformación revela el injustificado incumplimiento por alguno de los dos Organismos del deber de comunicación urgente a adoptar por el Centro o por el Juzgado (art. 249 del Reglamento) determinó una irremediable lesión a los derechos del interno que vio frustrada su legítima queja sin traerse a los autos el expediente sancionador para su fiscalización por el Juzgado y el Tribunal.

Los otros motivos del recurso de menor trascendencia infractora, pero también lesiva para los derechos del interno reiteran la denuncia por disfunciones penitenciarias con el recurrente que se antojan injustificadas, e inaceptables y sobre todo evitables. Así ocurre, con la demora a la entrega de pertenencias del apelante tras su traslado hasta este Centro, especialmente con dos electrodomésticos (televisión y equipo de sonido). Pertenencias admitidas y tendentes a mejorar las condiciones de ocio y entretenimiento del interno, de las que, simplemente, se le ha privado de ellas durante un prolongado tiempo sin que