|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 103/1993 |
| Fecha | de 29 de marzo de 1993 |
| Sala | Sección Primera |
| Magistrados | Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Fernando García-Mon y González-Regueral y don Rafael de Mendizábal Allende. |
| Núm. de registro | 2553-1992 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.553/1992 |
| Fallo | En consecuencia, la Sección acuerda no admitir el presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Don Antonio García Arribas, Procurador de los Tribunales y de la Asociación Profesional de Gestores Intermediarios en Promociones de Edificaciones, interpuso el 23 de octubre de 1992 un recurso de amparo contra el Auto que la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Granada dictó el 14 de septiembre de 1992. En la demanda se explica que en abril de 1985 se constituyó en Málaga la Asociación Profesional de Gestores Intermediarios de Promociones de Edificaciones, redactándose al efecto un contrato ad hoc y depositando los estatutos en el Centro de Mediación, Arbitraje y Conciliación de la Junta de Andalucía el 2 de agosto de 1985, por lo que, una vez transcurrido el plazo de veinte días previsto en el art. 3 de la Ley de 1 de abril de 1977, reguladora del derecho sindical, empresarial y profesional de asociación, adquirió automáticamente personalidad jurídica y plena capacidad de obrar. El Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria, que había intentado sin éxito la vía penal, acudió entonces a la Civil y formuló demanda sobre inexistencia de contrato y nulidad de inscripción, que fue sustanciada por los trámites del juicio declarativo de menor cuantía y concluyó por Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Málaga de 2 de marzo de 1990, cuya parte dispositiva declara la nulidad e inexistencia del contrato de sociedad en cuya virtud se constituyó la Asociación de Gestores Intermediarios de Promociones de Edificaciones y la nulidad de la inscripción de dicha Asociación, contra la cual se interpuso recurso de apelación, que se encuentra pendiente de resolución.

El Colegio Profesional solicitó entonces la ejecución provisional de la referida Sentencia, ejecución que fue despachada mediante providencia de 10 de abril de 1990, exigiendo una fianza de 5.000.000 de pesetas a la contraparte, providencia confirmada en reposición por Auto de 26 de septiembre de 1990, contra el cual se formuló apelación por la Asociación que hoy es demandante, que se resolvió en Auto de la Audiencia Provincial de Granada, de 14 de septiembre de 1992, donde se rechaza que la ejecución provisional suponga violación del art. 24 de la C.E., en cuanto que la Asociación no pierde capacidad procesal como consecuencia de ella y se ratifica que la Sentencia es ejecutable por no ser incluible en el párrafo tercero del art. 385 de L.E.C. cuyos beneficiarios son personas físicas y no ser «irreparable» el perjuicio, pero eleva la fianza a 40.000.000 de pesetas.

La Asociación alega que la ejecución provisional supone llevar a efecto la declaración de inexistencia de la Asociación que la Sentencia contiene, lo cual en la práctica implica materialmente la disolución de la misma en virtud de unas pretendidas causas de ilicitud que son distintas de las admisibles como tales constitucionalmente. Para ello parte de la tesis de que el límite constitucional al ejercicio del derecho de asociación es la ilicitud penal de los fines o medios asociativos, de lo cual deriva que una asociación sólo pueda ser disuelta por ilícito penal y en decisión adoptada por un Juez penal, mientras que en este caso ha sido un Juez civil quien ha decidido la disolución de la Asociación y lo ha hecho aun reconociendo que el objeto y la causa de la Asociación no encierran en sí ningún elemento de antijuridicidad penal.

A continuación, sin embargo, centra el objeto del recurso de amparo no en la Sentencia que declara la disolución de la Asociación, sino en las resoluciones judiciales que autorizan su ejecución provisional, que en sí mismas consideradas han violado el art. 22 de la Constitución, al decretar la disolución, o al menos la suspensión, de una Asociación por causas distintas a las previstas en el art. 22 de la C.E. Se dice también que violan el art. 24 de la C.E. en un doble sentido, por proceder de una jurisdicción distinta de la penal y por privar a la Asociación de la capacidad para ser parte procesal en todos los recursos pendientes distintos al de apelación de la Sentencia.

2. La Sección Primera, en providencia de 30 de noviembre de 1992, tuvo por interpuesto el recurso de amparo, y abrió un plazo común de diez días para que el Ministerio Fiscal y la Asociación demandante pudieran alegar cuanto estimaren pertinente respecto de la posible causa de inadmisibilidad prevista en el art. 50.1 c), por carecer la demanda manifiestamente de contenido constitucional.

3. La Asociación demandante, evacuando el trámite de alegaciones, niega que el recurso carezca «manifiestamente» de contenido constitucional y reitera sustancialmente el planteamiento de la demanda, añadiendo que afecta a un derecho el de asociación-que está conectado a principios estructurales de nuestro ordenamiento constitucional.

4. El Ministerio Fiscal, en escrito de 18 de diciembre, solicita la inadmisión del recurso. El objeto del amparo -dice- es únicamente la resolución judicial que permite la ejecución provisional de la Sentencia, por impedirlo la subsidiariedad del recurso de amparo, ya que se encuentra pendiente de apelación. En consecuencia, se trata únicamente de averiguar si esa ejecución provisional cumple, o no, los requisitos establecidos por el art. 385 de la L.E.C., en función de la reparabilidad de los eventuales perjuicios desde la óptica del art. 24 y en ningún caso del 22 C.E. La decisión judicial está motivada y fundada en Derecho y los perjuicios que pueda irrogar son reparables, a cuyo fin se establece una fianza, sin que por otra parte la suspensión afecte a la capacidad procesal para ser parte en los recursos sucesivos.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Como actividad preliminar es en este caso imprescindible identificar el objeto del proceso, que se compone de dos elementos, anverso y reverso. Uno, el acto de los poderes públicos que se impugna y a cuyo contenido se reprocha la vulneración de un derecho fundamental, y otro, este reproche como fundamento de la pretensión que se deduce. E,s evidente por si mismo, con un método eliminatorio, que el primero de tales componentes, en una primera aproximación, no puede ser la Sentencia dictada el 2 de marzo de 1990 por el Juez de Primera Instancia núm. 1 de Málaga. Lo impide la naturaleza intrínseca del recurso de amparo, que le asigna una función correctora pero subsidiaria de los eventuales desajustes de los actos de los poderes públicos y la carta de las libertades y derechos consagrada constitucionalmente. En efecto, un impedimento no dispensable para su admisibilidad es precisamente la circunstancia procesal de que la antedicha Sentencia sea apelable y haya sido efectivamente apelada ante la Audiencia, como ha ocurrido en este caso.

Son dos resoluciones interlocutorias las que conforman el elemento objetivo del recurso, una la providencia del Juez que despachó la ejecución provisional de aquella Sentencia y cuya reposición negó otro Auto, ratificado a su vez por la Audiencia, las tres reseñadas en el encabezamiento de ésta. Tal encadenamiento pone de manifiesto, ante todo, que se ha agotado la vía judicial ordinaria, preservando así el carácter subsidiario del amparo. La determinación del objeto con la mayor nitidez posible no tiene un mero interés académico, sino que implica consecuencias prácticas trascendentales, en el sentido propio de la palabra, porque nos lleva de la mano a individualizar el derecho fundamental directamente afectado. Puede anticiparse en este momento, para un análisis inmediato, que la Sentencia y las resoluciones que de ella traen causa se mueven en distintas órbitas y giran en torno a preceptos constitucionales muy distintos.

2. En efecto, la Sentencia donde se declara disuelta una Asociación tiene como punto de referencia inmediato tal derecho, consagrado en el art. 22 C.E. y puede suscitar una serie de cuestiones, como es la viabilidad de que un Juez civil adopte aquella medida sin la existencia de un ilícito penal. Esta perspectiva no puede ser utilizada para las demás resoluciones posteriores -como advierte el Fiscal- desde el momento en que tal Sentencia pende de apelación y no se ha consumado, en este aspecto, el itinerario procesal ordinario. En consecuencia, nuestra respuesta actual ha de venir determinada por el contenido de la providencia que abre el proceso de ejecución, si bien con carácter provisional, como autoriza el art. 385 L.E.C., que marca una dirección inequívoca, la tutela judicial garantizada en el art. 24 C.E. Ese concepto, se ha dicho muchas veces, comprende no sólo el acceso al proceso de instancia, sino los recursos (SSTC 23/1983 y 123/1983), así como la ejecución de lo juzgado (STC 93/1993) componiendo el conjunto un derecho fundamental que se ha llamado de configuración legal.

Ahora bien, llevar hasta sus últimas consecuencias los pronunciamientos de una Sentencia firme, llamada por eso ejecutoria, no es lo mismo que la ejecución provisional más arriba aludida. En este aspecto no está de más recordar que el recurso de apelación puede producir dos efectos, uno necesario, el devolutivo, que transfiere la competencia íntegra desde el Juez a quo al Tribunal ad quem (STS. Sala Especial 19 de septiembre de 1990)) y otro eventual, el suspensivo, que priva de ejecutoriedad a la resolución impugnada. La existencia de éste se presumió mientras la Ley no estableciera lo contrario. La ejecución como presupuesto de admisibilidad del recurso o la ejecución provisional, establecida unas veces por el carácter perentorio de algunos procedimientos (interdictos, por ejemplo) y otras con función disuasoria, no puede tener, por tanto, la misma consideración desde una perspectiva constitucional, si se recuerda que la Sentencia ejecutada así puede ser revocada y lo es en muchas ocasiones. Los Jueces han de tutelar por consiguiente a todos los litigantes en un pleito con intereses encontrados y no sólo a uno de ellos (STC 93/1993). Por ello también hemos llegado a la conclusión de que esa tutela no comprende «el derecho a la no ejecución provisional de las Sentencias cuya posibilidad está permitida en términos de legalidad ordinaria por las normas procesales de los diferentes órdenes jurisdiccionales» (STC 80/1990). En definitiva, son perfectamente compatibles la efectividad de la tutela judicial y la eficacia ejecutiva de las Sentencias no firmes por haber sido impugnadas, a reserva del resultado final de la impugnación (AATC 767/1986 y 418/1987).

El planteamiento, pues, ha de ser orientado con otros puntos de referencia que no son sino la racionalidad de las decisiones judiciales al respecto, tal y como se refleja sobre todo en la motivación y en definitiva la interdicción de la arbitrariedad (art. 9 C.E.). Una coordenada más nos proporciona el principio general de que, dentro de los límites diseñados atrás, la operación jurídica de aplicar la Ley (en su sentido más lato) al caso concreto configura la función privativa del Poder Judicial, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado (art. 117.3 C.E.).

Así encuadrada, la providencia en que se despacha la ejecución provisional, como también los dos Autos, uno del propio Juez y otro de la Audiencia, donde se ratifica aquella primera decisión con una mayor carga argumental, se ajustan en un todo a la letra del art. 385 L.E.C. No falta ninguno de los elementos que, como presupuesto, se exigen en tal precepto y la decisión en favor de quien ganó la instancia se equilibra para el perdedor mediante la exigencia de un afianzamiento por cantidad bastante en previsión de que la Sentencia fuera revocada en apelación, con el fin de garantizar el resarcimiento de los daños y perjuicios que en tal caso pudiera causar el cumplimiento anticipado de los pronunciamientos judiciales no firmes. Todo ello se explica en las resoluciones interlocutorias impugnadas, cuya motivación ha de considerarse más que suficiente. No hay, pues, lesión alguna de la tutela judicial cualquiera que sea el ángulo desde el que se contemple sin que la suspensión de las actuaciones de la Asociación afecte a su personalidad ni, por tanto, a su capacidad para ser parte en las sucesivas fases procesales.

ACUERDA

En consecuencia, la Sección acuerda no admitir el presente recurso de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintinueve de marzo de mil novecientos noventa y tres.