

En los autos consta, pues, que el solicitante de amparo, al menos en cinco ocasiones, tuvo cumplida información de la existencia de un proceso de desahucio de local de negocio y por la causa legal de subarriendo o cesión inconstituida. Todo ello demuestra que el actor ha tenido conocimiento en diversos momentos de la existencia del proceso, pese a no haber sido citado formalmente como demandado en él. Sólo a su falta de diligencia se debe el no haber comparecido en él, exigiendo su entrada en el mismo y alegando los derechos legales que ahora trata de aducir en este recurso de amparo. Según doctrina reiterada de este Tribunal, para que se pueda considerar la existencia de indefensión con trascendencia constitucional no ha de existir una conducta omisiva de quien esa indefensión alega, de modo que si la lesión se debe de manera relevante a la inactividad o negligencia, por falta de la diligencia procesal exigible del lesionado o se genera por la voluntaria actuación desahucada, equívoca o errónea de dicha parte la indefensión, resulta absolutamente irrelevante a efectos constitucionales (STC 109/1985, de 8 de octubre). Por todo ello el actor no puede invocar indefensión frente al proceso y a la Sentencia de desahucio, aparte de que su pretensión, en otro caso, habría de considerarse extemporánea.

Lo mismo podría decirse si pudiéramos limitar nuestro examen únicamente al momento de la ejecución de la Sentencia, que se inicia por providencia de 15 de marzo de 1986, que ordena el lanzamiento y que le fue notificada el día 29 de marzo siguiente, fecha que es la que habría de tomarse en cuenta a efectos del cómputo del plazo de veinte días que establece el artículo 44.2 de la Ley Orgánica del Tribunal constitucional. Sin embargo, también entonces permanece pasivo el

solicitante de amparo que no emprende acción procesal alguna, ni tampoco el 18 de abril siguiente, primer intento de lanzamiento, en que como única razón para negarse al desalojo invoca el ser su único medio de vida. Su reacción, manifiestamente tardía y extemporánea, se da una vez que el día 19 de junio, se le notifica la nueva providencia de 13 de junio, que ordena el lanzamiento con asistencia de las Fuerzas de Orden Público. Por ello, incluso si nos pudiéramos limitar al solo momento de la ejecución, la demanda también sería inadmisibile por su manifiesta extemporaneidad, causa de inadmisibilidad que en este momento procesal se convertiría en causa de denegación del amparo.

FALLO

Por todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION ESPAÑOLA,

Ha decidido:

Denegar el amparo solicitado por don Felipe Díaz Sánchez.

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

Dada en Madrid a seis de abril de mil novecientos ochenta y ocho.—Firmados: Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Rubricados.

11064 Sala Primera. Recurso de amparo número 1.441/1986. Sentencia número 59/1988, de 6 de abril.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Eugenio Díaz Eimil y don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.441/1986, promovido por el Procurador don Antonio R. Rodríguez Muñoz, en nombre y representación de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», asistido de Letrado, contra Auto del Juzgado de Instrucción núm. 16 de Madrid, que acordó archivo de diligencias previas sobre falsedad y estafa, y Auto de la Audiencia Provincial que declaró desierto el recurso de apelación interpuesto contra el anterior,

Han sido parte en el asunto el Procurador don Antonio Miguel Angel Araque Almendros, en nombre y representación de don Mathias Alzúa y don Bernard Flagollet y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado excelentísimo señor don Eugenio Díaz Eimil, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

1. El día 31 de diciembre de 1986 se registró en este Tribunal un escrito mediante el cual don Antonio R. Rodríguez Muñoz, Procurador de los Tribunales, interpuso recurso de amparo constitucional en nombre y representación de la Entidad mercantil «Avila Industrial, Sociedad Anónima» (AVINSA, abreviadamente), contra el Auto del Juzgado de Instrucción núm. 16 de Madrid, de fecha 21 de diciembre de 1984, así como contra los Autos de 8 de julio de 1985 y de 1 de diciembre de 1986, dictados por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid.

2. Los hechos que se exponen en la demanda de amparo pueden resumirse como sigue:

a) Con fecha 25 de abril de 1984 don Luis Calderón Pinto, como apoderado de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», presentó denuncia contra don Mathias de Alzúa y don Bernard Flagollet, directivos y representantes voluntarios de «Ente de Distribución Electrónica, Sociedad Anónima» (ENDIESA, abreviadamente), por la realización de hechos que pudieran ser constitutivos de delitos de falsedad en documento público y estafa». En la denuncia se solicitaron del Juzgado diversas diligencias probatorias, de las que habrían quedado siete sin ser practicadas. Con fecha 21 de diciembre de 1984 dictó Auto el Juzgado, acordando el archivo de las diligencias, por no ser los hechos constitutivos de delito ni de infracción penal alguna. Se observa en la demanda

de amparo que «ya en este Auto se comete por el Juzgado el error de identificar indebidamente la persona del actor», puesto que en dicha resolución se hizo constar que la denuncia fue presentada por don Luis Calderón Pinto, olvidando que éste actuó como representante de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», y que la posterior personación del Procurador se realizó en nombre de la misma Sociedad «en virtud del poder general para pleitos, y especialmente para entablar querrela criminal» contra la Sociedad ENDIESA.

b) Por escrito de 12 de enero de 1985 se interpuso recurso de reforma contra la anterior resolución, «en el que se puso de manifiesto la insuficiencia en la práctica de las diligencias practicadas». Por Auto de 5 de febrero de 1985 se denegó la reforma, incurriéndose de nuevo —se dice ahora— en el mismo error antes observado, esto es, en la consideración de que la querrela criminal se siguió a instancia de don Luis Calderón Pinto, representado por el Procurador señor Rodríguez Muñoz.

c) El 19 de febrero de 1985 se interpuso recurso de apelación que se tuvo por presentado, mediante providencia del día 20 del mismo mes «por el Procurador de los Tribunales señor Rodríguez Muñoz, en la representación que tiene acreditada».

d) Mediante providencia de 6 de marzo de 1985 la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid emplazó a la parte recurrente, a efectos de su personación en el término establecido en el art. 224 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con lo dispuesto en el art. 229 de la misma ley procesal. Se dice en la demanda de amparo que «esta parte, inducida, tal vez, por el propio y reiterado error del Juzgado de Instrucción, comete el simple error de personarse en el siguiente día», mediante escrito en el que se dice actuar el Procurador en nombre de don Luis Calderón Pinto, sin especificar que éste representa a «Avila Industrial, Sociedad Anónima».

e) No obstante lo anterior, la providencia de 27 de mayo de 1985, de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid, se refirió —reincidiendo en el supuesto error al que se ha aludido— al recurso de apelación «interpuesto por el Procurador de los Tribunales señor Rodríguez Muñoz, en nombre y representación del procesado Luis Calderón Pinto». Observa hoy la representación actora que, pese a tal supuesta identificación errónea de la parte, «el recurso de apelación es interpuesto por «Avila Industrial, Sociedad Anónima»».

f) Mediante Auto de 8 de julio de 1985 se declaró desierto el recurso de apelación, por considerar que el apelante no se personó dentro del término del emplazamiento. Afirmó la representación actora ante este Tribunal que tal resolución le depuró indefensión, además de haberse incurrido en la misma, de nuevo, en el error de identificación repetidamente citado. En todo caso, por aquella situación de indefensión, «y considerándose además que tan nimio error, perfectamente subsanable, por otra parte, no podía ser causa proporcionada y suficiente para tan grave perjuicio», se interpuso recurso de nulidad de actuaciones, pidiendo entonces que o bien se tuviera a la parte por personada o bien se le concediera la posibilidad de subsanar el error cometido en el encabezamiento del escrito de personación. Con fecha 16 de septiembre de 1985 se desestimó el recurso así intentado, considerando la Sala que «la posible indefensión alegada ha sido imputable mera y exclusivamente a la representación de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», de

tal manera que hubo de estarse a lo prevenido en los arts. 224 y 228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para la declaración de oficio del recurso como desierto, al no haberse personado el apelante en tiempo.

g) Contra la anterior resolución se interpuso, el 30 de septiembre de 1985, recurso de súplica, de cuya tramitación no se tuvo noticia alguna hasta que «en el mes de enero de 1986 (...) tuvo conocimiento de que se habían devuelto las actuaciones al Juzgado de Instrucción núm. 16, «que procedió a su archivo». «Ante tan insólita situación procesal —dice la demandante actual— se dirigió por la parte escrito a la Sala de la Audiencia Provincial solicitando «la retroacción de las actuaciones, teniendo por interpuesto el recurso de súplica con reclamación al Juzgado núm. 16 de las actuaciones devueltas». Dice la actora que sólo con fecha 24 de septiembre de 1986 se formalizó diligencia en la que se hizo constar que «el escrito que antecede ha sido habido, entre otros pendientes de proveer», dictándose entonces la correspondiente providencia para la continuación del procedimiento.

h) Mediante Auto de 1 de diciembre de 1986 se desestimó el recurso de súplica.

Tras lo expuesto se extiende la actora en el relato de las circunstancias que estuvieron a la base de la denuncia inicialmente presentada, explicando cuáles fueron las relaciones mercantiles trabadas entre una y otra Compañía (AVINSA y ENDIESA) y cuáles también las razones que llevaron a la formulación de aquella denuncia.

3. La fundamentación en Derecho de la demanda de amparo es, en síntesis, la que sigue:

a) Se afirma, en primer lugar, en la demanda que, en el procedimiento que antecede, resultó violado el derecho de quien recurre a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 de la Constitución), alegato que se basa en el hecho de que de las ocho diligencias interesadas en su día ante el Juzgado de Instrucción tan sólo una de ellas (declaración de los denunciados) llegó a realizarse. Se dice que tal omisión fue hecha constar en el recurso de reforma antes citado y que este alegato no obtuvo respuesta del juzgador, infringiéndose así lo dispuesto en el art. 312 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Se cita la doctrina constitucional que, sobre el derecho fundamental de referencia, se considera aplicable.

b) En segundo lugar se alega la vulneración del derecho fundamental de la parte declarada en el art. 24.1 de la C.E. Se argumenta tal pretendida violación aduciendo que «desde la personación del Procurador que suscribe en la denuncia presentada por don Luis Calderón Pinto, en nombre de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», todas las diligencias y trámites procesales se han entendido con el mismo como representante de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», sin que el citado señor Calderón Pinto interviniera nunca en nombre propio en el proceso como, sin embargo, parecerían indicar los Autos del Juzgado de Instrucción núm. 16, de 21 de diciembre de 1984 y de 5 de febrero de 1985. No obstante ello —y a pesar, también, de que el recurso de apelación se interpuso en nombre de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», la Audiencia Provincial de Madrid declaró desierto el recurso.

Para la recurrente, tal resolución de la Sala le deparó indefensión por haberse dictado la misma al término de una sucesión de errores sobre la identidad de la parte actora en el procedimiento anterior y, junto a ello, por no haber dado ocasión para reparar el error padecido también por la representación actora al realizar su personación en la apelación, lo que habría permitido el que dicho recurso continuara su tramitación. Se desconoce, así, que tras de la equivocada identificación de la parte actora en los Autos del Juzgado de Instrucción, esta misma representación incurrió en el mismo error al personarse en la apelación (diciendo actuar en nombre del señor Calderón Pinto y no de la Entidad AVINSA), equivocación esta última que habría llevado al Tribunal de apelación a considerar no realizada la personación procesal de la Entidad mercantil. Se aduce, en consecuencia, que «nos encontramos ante un error formal, que no puede traer como consecuencia la negación (...) del derecho al recurso», citándose la doctrina constitucional que se considera aplicable para concluir en que debió darse a la parte la ocasión de subsanar el defecto en el que se incurrió en su escrito de personación.

c) Se habría desconocido, por último, el derecho de la actora a un proceso público sin dilaciones indebidas (art. 24.2 de la Constitución), pues el recurso de súplica interpuesto ante la Audiencia, y presentado el 30 de septiembre de 1985, no fue resuelto sino con fecha 1 de diciembre de 1986. Se añade la consideración de que «al no considerarse presente el recurso de súplica, por las razones que fueran y en las que creemos cuando menos prudente no entrar, la Audiencia Provincial procedió a la devolución de las diligencias al Juzgado de Instrucción núm. 16, considerando concluso así el proceso penal» y que esta circunstancia fue «utilizada» por ENDIESA para levantar la suspensión de un procedimiento hipotecario pendiente, «produciéndose la curiosa circunstancia de que el recurso «es habido», según reza la diligencia de 24 de septiembre de 1986, cuando ya han sido señaladas las tres subastas del procedimiento del art. 131 de la Ley Hipotecaria (...). De esta forma —se concluye—, a la indefensión así operada se uniría «el grave perjuicio y el daño jurídico que provoca la dilación en la admisión del recurso de súplica y de su posterior resolución».

Se suplica que, teniéndose por interpuesto el recurso se dicte Sentencia otorgando el amparo impetrado y declarando:

a) La nulidad del Auto del Juzgado de Instrucción núm. 16 de Madrid, que decretó el archivo de las actuaciones, retrotrayéndose éstas al momento en el que fue conculcado el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la propia defensa.

b) La nulidad del Auto de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 8 de julio de 1985, por el que se declaró desierto el recurso de apelación interpuesto contra el Auto anterior por falta de personación, reconociendo el derecho de la actora a la tutela judicial efectiva «y, caso de rechazarse la petición anterior, retrotrayendo las actuaciones al momento procesal oportuno para la continuación de la tramitación del recurso de apelación, cuya personación había sido ya considerada válida por providencia de 27 de mayo de 1985».

c) La nulidad del Auto de la Sección Sexta del mismo Tribunal, de fecha 1 de diciembre de 1986, retrotrayendo las actuaciones al momento de presentación del recurso de súplica, «con la consiguiente nulidad de la devolución al Juzgado *a quo* de las diligencias seguidas en virtud de querrela (...).

4. El 11 de febrero de 1987 se dictó providencia poniendo de manifiesto la posible concurrencia de las causas de inadmisibilidad previstas en los arts. 50.1 b), en relación con el 44.1 c) y 50.2 b), de la LOTC, y después de presentar la recurrente y el Ministerio Fiscal sus respectivos escritos, se acordó por providencia de 6 de marzo admitir a trámite la demanda de amparo.

Recibidas las actuaciones judiciales y comparecido en el recurso el Procurador don Antonio Miguel Angel, en nombre y representación de don Mathias de Alzúa y don Bernard Flagollet, a quienes tuvo por comparecidos en concepto de demandados, se presentaron por los litigantes y el Ministerio Fiscal las correspondientes alegaciones.

5. Los demandados solicitaron la inadmisibilidad del recurso y, en su defecto, la denegación del amparo con base en las siguientes alegaciones, sucintamente expuestas.

Según se manifiesta, el 25 de abril de 1984 don Luis Calderón Pinto, apoderado de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», presentó denuncia contra los demandados.

Se destaca que no se ha acreditado que el señor Calderón Pinto fuese apoderado de la citada sociedad, por lo que la denuncia debe entenderse que la formuló en su propio nombre.

Posteriormente AVINSA, mediante el Procurador señor Rodríguez Muñoz, se mostró parte para el ejercicio de las acciones penales y civiles.

Se hace constar que el poder para pleitos utilizado por el Procurador fue otorgado el 13 de abril de 1984 por don Rafael Rodríguez Icardo, en nombre de AVINSA, facultando especialmente a los Procuradores designados «... para que en nombre y representación de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», pueda entablar querrela criminal contra la Sociedad «Ente de Distribución Electrónica, Sociedad Anónima».

Como puede apreciarse, no es concordante el poder para pleitos unido a la querrela, y también para la personación en este recurso, que sólo autoriza dirigirse criminalmente contra «Ente de Distribución Electrónica, Sociedad Anónima», y sin embargo ha sido utilizado contra los señores Alzúa y Flagollet.

Después de hacer referencia a la declaración de los querrelados y la documentación aportada a las actuaciones judiciales exponen diversas consideraciones sobre los hechos que motivaron la querrela.

A continuación pasan a examinar las supuestas violaciones de derechos fundamentales denunciadas en la demanda, dedicando a cada una de ellas apartados separados.

En relación con el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, ponen de manifiesto que no se ha producido indefensión alguna, pues el Juzgado, a la vista de las declaraciones de los querrelados sobre los hechos imputados, y de la documentación aportada acreditativa de que los querrelantes habían transmitido los derechos derivados del contrato de octubre de 1979, llegó al convencimiento que la querrelante careció de derecho e interés legítimo, y lo único que pretendían era la paralización del procedimiento del art. 131 de la L.H., y por ende inútiles las demás diligencias propuestas, conforme al art. 311 y concordantes de la L.E.Cr.

Los querrelantes, en base de la prejudicialidad, mantuvieron la suspensión del procedimiento civil desde abril de 1984 hasta marzo de 1986, en que se levantó con evidente infracción del art. 7 del Código Civil, en relación con el 11 de la LOPJ, al no ser titulares legítimos del derecho que ejercitaban, o imputando delitos sin base alguna, con el único fin de suspender el procedimiento hipotecario.

Respecto a la indefensión, alegan que resulta lamentable que los querrelantes aleguen falta de tutela judicial e indefensión, cuando han producido toda clase de procedimientos, sin que en ninguno de ellos haya sido acogidas sus pretensiones, por faltar las premisas básicas, el ser titulares del derecho que constituye el eje de la reclamación, el contrato de octubre de 1979, y el actuante no ha acreditado la representación de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», por el señor Calderón Pinto, sino que tampoco en el poder para pleitos se autoriza a entablar querrela contra los demandados sino contra la Sociedad.

Por lo tanto, de tratarse de un error, en el ya incidido reiteradamente la recurrente, sin que le haya causado indefensión alguna, pues ha alegado lo que ha tenido por conveniente en su defensa, no sólo en las diligencias previas, sino en todos los procedimientos, sin que sus pretensiones hayan sido acogidas, por ser contrarias a la buena fe, al no acreditar la titularidad de derechos e intereses legítimos.

Niegan también que existan dilaciones indebidas, destacando que la recurrente habla de demora en la resolución del recurso, considerándose perjudicada; sin embargo, no hace mención a la suspensión que por su querrela sufrió el procedimiento 131 de la Ley Hipotecaria durante más de dos años, cuando a sabiendas no tenía derecho alguno sobre la materia de aquella desde 1983 y entabla un recurso de nulidad cuando la Ley de Enjuiciamiento Criminal sólo regula el de súplica, por lo que en realidad se produjeron dos recursos de súplica, que entendemos es la calificación que corresponde al inexistente recurso de nulidad, el cual como se admite de contrario fue resuelto en tiempo y forma, y sólo es el segundo recurso de súplica, reiterativo del anterior, el que tarda algo más en resolverse, y lo hace con los mismos fundamentos del anterior.

6. La demandante de amparo da por reproducidos los hechos y fundamentos jurídicos de su demanda, si bien, a la vista de las manifestaciones contenidas en el escrito de los demandados, hace diversas precisiones relativas a que don Luis Calderón Pinto actuó en todo momento como apoderado de AVINSA y que el error cometido en no hacerlo así constar en la apelación no puede convertirse en una denegación de tutela judicial, a no ser que se incurra en puro nominalismo.

7. El Ministerio Fiscal hace una relación de los antecedentes de hecho y recuerda que en el trámite de inadmisión se opuso a ésta en relación con el derecho de acceder al sistema de recursos, que fue, a su juicio, vulnerado al declararse desierto el recurso de apelación interpuesto contra el Auto que acordó el archivo de las actuaciones, exponiendo a continuación las razones siguientes.

El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa debió ser invocado en la vía judicial, concretamente en el recurso de rebuena interpuesto contra la resolución que acordaba el archivo de las actuaciones. Al no hacerse así no puede este Tribunal entrar en su conocimiento. Por otra parte, el Juzgado de Instrucción fundamentó sus razones para estimar que lo denunciado no poseía entidad delictiva y, en consecuencia, archivó las actuaciones y no practicó parte de las pruebas solicitadas. Tal resolución, en cuanto comporta una decisión de legalidad no puede suponer la vulneración del derecho fundamental denunciado, como reiteradamente tiene declarado este Tribunal, entre otros, en su Auto 1.100/1986, de 17 de diciembre.

En cuanto a la dilación indebida en resolver el recurso de súplica y la devolución de las actuaciones al Juzgado de Instrucción con posible error procesal, no parece que en su conjunto justifiquen una inactividad jurisdiccional con trascendencia constitucional. Ello se deriva con claridad del no excesivo lapso de tiempo entre la interposición del recurso de súplica (30 de septiembre de 1985 y su resolución de 1 de diciembre de 1986), en el que debe incluirse el error procesal ya indicado a los propios avatares procesales, como ha indicado este Tribunal en su Auto 939/1986, de 12 de diciembre.

Distinto es el caso de la decisión de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid de declarar desierto el recurso de apelación por presunta falta de personación en término legal del apelante. De entrada se hace necesario concretar las causas de tal resolución. El Auto de 8 de julio de 1985 manifiesta escuetamente que «se declara desierto el recurso de apelación... por no haberse personado el apelante dentro del término del emplazamiento». Por su parte, el Auto de 16 de septiembre de 1985, que resolvió el recurso de nulidad planteado contra la anterior resolución, es más explícito: En sus Resultandos se hace constar que don Luis Calderón Pinto, en representación de «Avila Industrial, Sociedad Anónima» (AVINSA), fue quien presentó la denuncia: Que dicha Entidad se personó en la causa y que fue la que interpuso el recurso de apelación contra el Auto de archivo; admisión que fue notificada al Procurador señor Rodríguez Muñoz, quien fue emplazado «para ante esta Sala al objeto de sostenerlo, sin que dicho profesional hubiera llevado a cabo la comparecencia preceptiva, pues la obrante en el rollo es en nombre y representación de Luis Calderón Pinto». Como consecuencia, «por Auto de 8 de julio de 1985 se declaró desierto el recurso, toda vez que la Entidad «Avila Industrial, Sociedad Anónima», que lo había interpuesto, no compareció en forma ante esta alzada».

Nos encontramos, pues, ante un patente error de la hoy solicitante de amparo, cuyo Procurador se persona en el recurso por ella interpuesto, pero a nombre de su mandatario verbal, y no de la Entidad recurrente. Así consta, de forma indubitada, en el escrito de 7 de marzo de 1985, obrante en autos.

El problema, pues, radica en dilucidar si el error de la demandante es la única causa de que el recurso de apelación por ella interpuesto fuera declarado desierto, o si, por el contrario, la Sala tenía datos suficientes para apercibirse de que podía encontrarse ante un error meramente material, subsanable si se otorgaba a la recurrente la oportunidad de hacerlo.

Lo primero que salta a la vista es la conducta claramente negligente de la Entidad AVINSA. Resulta claro que si su Procurador hubiera

plasmado fielmente la representación que ostentaba en el escrito de personación ante la Sala, no nos encontraríamos en la presente situación. Ahora bien, no puede olvidarse que cuando la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 11.3) impone a los órganos jurisdiccionales el deber de corregir —o posibilita corrección— de los defectos subsanables, está partiendo de la base evidente de que tales defectos existen, y que, precisamente por ser subsanables por las partes, a ellas son imputables las causas que les han dado vida. En consecuencia, la existencia de un error ocasionado por la incuria del recurrente no justifica en todo caso que los órganos judiciales enjuicien de modo irremediable tal conducta omisiva o errónea, puesto que la misma está incluida en el supuesto de hecho del defecto subsanable.

Desde la perspectiva en la que ahora nos encontramos parece claro que se trataba de un mero error material; el problema consiste en determinar si poseía la Sala elementos de juicio para valorar que se encontraba ante un mero error subsanable, en lugar de ante la ausencia de un verdadero presupuesto procesal de cumplimiento ineludible y de carencia irremediable. Tal cuestión debe responderse referida a dos momentos distintos. Cuando la Sala decide declarar desierto la apelación, le constaba que la interposición del recurso y la personación para mantenerlo se había llevado a cabo por personas distintas. Ahora bien, ambas actuaban bajo la representación del mismo Procurador, lo que podía abogar por la tesis del mero error material. Pero además, obraban en poder de la Sala las diligencias previas cuyo archivo era objeto de recurso. En ellas podía comprobarse el alcance del desfase entre interposición del recurso y personación para sostenerlo. En un momento posterior, una vez denunciada la situación en el recurso de nulidad, no cabe duda de que la Sala poseía idénticos elementos de juicio que los que en la actualidad existen.

Después de citar y transcribir la doctrina de este Tribunal sobre la tutela judicial y su incidencia en el derecho al recurso entiendo el Ministerio Fiscal que su aplicación al supuesto de autos conduce al otorgamiento del amparo. Se declara desierto un recurso de apelación por falta de personación de la Entidad que lo ha interpuesto, pero la Sala tiene constancia de que ha existido una personación para sostener tal recurso, y que la misma ha sido efectuada por el mismo Procurador que interpuso el recurso. Ello sólo sería suficiente para ofrecer a los apelantes la posibilidad de subsanar el defecto, si ello era posible. Máxime cuanto que obraba en poder de la Sala la totalidad de las diligencias previas objeto del recurso. Si ello fuera poco, contra el Auto que declara desierto el recurso de apelación se interpone nulidad de actuaciones, alegando precisamente el carácter subsanable del defecto, y suministrando datos al respecto. Pese a todo ello, la Sala no permitió subsanar el defecto, y el recurso quedó desierto, privando así a su titular del derecho a obtener una resolución fundada sobre el fondo, contenido normal de la tutela judicial efectiva.

En cuanto al alcance del amparo (art. 55.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional), en opinión del Ministerio Fiscal debe declararse la nulidad del Auto de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid de 8 de julio de 1985, que declara desierto el recurso de apelación interpuesto por la Entidad «Avila Industrial, Sociedad Anónima», ofreciéndose a la misma la posibilidad de subsanar el error cometido en el escrito de personación ante la Sala llevado a cabo por su Procurador.

8. El 20 de enero de 1988 se dictó providencia señalando para deliberación y votación el día 28 de marzo siguiente.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. La demanda se dirige a obtener amparo de los siguientes derechos garantizados por el art. 24.1 y 2 de la Constitución: 1.º Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, que se dice vulnerado por el Auto del Juez de Instrucción de 21 de diciembre de 1984, al disponer el archivo de las diligencias sin haberse practicado las pruebas propuestas por la demandante; 2.º Derecho a los recursos legalmente establecidos, cuya vulneración se imputa al Auto de la Audiencia de 8 de julio de 1985, en virtud del cual se declaró desierto la apelación interpuesta por la demandante por considerar que no se personó dentro del término del emplazamiento sin tener en cuenta que esa personación se había ya realizado en tiempo hábil, aunque en el escrito se hubiera cometido el error de no hacer constar que la persona en nombre de la cual se hizo actuaba en representación de la apelante; 3.º Derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, vulnerado al haberse excesivamente demorado la resolución del recurso de súplica, presentado el 30 de septiembre de 1985 hasta el día 1 de diciembre de 1986.

Frente a dicha pretensión de amparo, los demandados introducen en el suelco de su escrito de alegaciones una petición de inadmisibilidad al amparo del art. 50.1 b) y 2 a) y b) de la LOTC en relación a la cual no dedican razonamiento, alusión o referencia de clase alguna en el cuerpo de dicho escrito y ello permite considerar la petición totalmente infundamentada y, por tanto, superada sin necesidad de más argumentación.

Por el contrario, el Ministerio Fiscal alega y razona la concurrencia de la causa de inadmisibilidad prevista en el art. 50.1 b) en relación con

el 44.1 c) de la LOTC, si bien lo hace únicamente con referencia a las vulneraciones que dejamos concretadas en los anteriores núms. 1.º y 3.º, planteando, por tanto, con la debida fundamentación, un problema que, por su naturaleza procesal, corresponde resolver con prioridad al tema sustantivo o de fondo.

2. El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes debió ser invocado en la vía judicial, concretamente en el recurso de reforma interpuesto contra la resolución que acordó el archivo de las actuaciones a la cual se achaca la vulneración del derecho y esa invocación no se hizo, puesto que en el escrito de interposición de dicho recurso, además de no mencionarse el referido derecho, ni el art. 24 de la C.E., no se contiene alegación alguna que permitiera al órgano judicial entender o deducir que la impugnación de su decisión de archivar las diligencias excedía del plano de la legalidad ordinaria e incluía, directa o indirectamente, una cuestión de vulneración de derechos constitucionales sobre la cual se le instaba a pronunciarse. En virtud de ello, este problema se plantea por primera vez en este recurso de amparo, sin respetar su naturaleza subsidiaria, en cuya garantía viene establecido el requisito exigido por el art. 44.1 c) de la LOTC, que resulta por ello incumplido, con la consecuencia de inadmisibilidad que determina su conexión con el 50.1 b) de la misma Ley, convertida en esta fase procesal en causa de desestimación.

Aunque así no se entendiese, igual conclusión desestimatoria se obtendría de la consideración material de que la práctica de las pruebas interesadas por el querellante no se integra en el derecho fundamental alegado por la actora cuando el órgano judicial, como ha ocurrido en el supuesto de autos, ha practicado diligencias que le han conducido a estimar que el hecho no es constitutivo de infracción penal, pues una vez comprobado esto, toda otra prueba deviene irrelevante e innecesaria y, por tanto, carente de la condición de «pertinente» que exige el art. 24.2 de la Constitución.

3. La pretendida lesión del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas tampoco se puso de manifiesto ante el Tribunal penal según debió hacerse, de conformidad con el citado art. 44.1 c) de la LOTC y con la doctrina constitucional conforme a la cual, en palabras del ATC 113/1983, de 16 de marzo, «no cabe denunciar en amparo el silencio judicial sin acudir previamente a poner de relieve la mora ante el Juez o Tribunal invocando la dilación indebida».

La actora, ciertamente, elevó a la Audiencia, con fecha 30 de enero de 1986, un escrito mediante el cual pidió que se tuviera «por interpuesto recurso de súplica contra el Auto de esa Sala de fecha 16 de septiembre de 1985», reclamándose las actuaciones al Juzgado para «en su día resolver acerca del citado recurso». Este escrito no fue, desde la perspectiva constitucional, concluyente para considerar ahora integrada la necesaria queja por dilación indebida, pues ni se cita el derecho fundamental de referencia, ni se pidió cosa distinta a que se tuviera por interpuesto el recurso de súplica y fuese resuelto.

4. Las anteriores consideraciones dejan reducida la cuestión de fondo a determinar si el Auto de la Audiencia de 8 de julio de 1985, que declaró desierta la apelación interpuesta por la demandante de amparo por no haberse personado dentro del término del emplazamiento ha vulnerado el derecho a los recursos e instancias previstos en la ley, cuya integración en el derecho a la tutela judicial efectiva, garantizado por el art. 24.1 de la C.E., ha sido reconocido por constantes y reiteradas resoluciones de este Tribunal, entre las que pueden servir de ejemplo las SSTC 81/1986, de 20 de junio, y 87/1986, de 27 de junio.

Dicha doctrina constitucional cabe resumirla, en lo que aquí interesa, diciendo que los requisitos legales que condicionan la válida interposición de los recursos judiciales son de obligado cumplimiento para quien los promueve, correspondiendo a los órganos judiciales, como garantes del orden procesal, el velar por su observancia y, en consecuencia, hacer efectivas las consecuencias que la ley anuda a su incumplimiento. En ejercicio de esta potestad, los Jueces y Tribunales no puede desconocer que sus decisiones, en caso de inobservancia de dichos requisitos, deben siempre estar orientadas por el criterio más favorable a la efectividad del derecho fundamental de acceso al recurso, pues así lo impone la preferente fuerza vinculante que a este derecho le concede su condición de fundamental protegido por la Constitución y, conforme a ello, vienen obligados a evitar interpretaciones desmesuradas o desproporcionadas al real alcance del incumplimiento y, en último término, conceder a quien

lo haya cometido la oportunidad de subsanarlo, si su Entidad y naturaleza lo consienten, ya que en caso contrario habrán incumplido su obligación de protección eficaz del derecho fundamental, el cual resultará así vulnerado.

La aplicación de esta doctrina al supuesto contemplado conduce al otorgamiento del amparo, incluso partiendo de los datos constatados por la propia Audiencia en su Auto de 16 de septiembre de 1985, en el cual señala que las diligencias archivadas por el Juez de Instrucción fueron iniciadas por denuncia de don Luis Calderón Pinto, en representación de la Empresa «Avila Industrial, Sociedad Anónima», y que ésta fue la que se personó en la causa y la que interpuso el recurso de apelación del Auto de archivo.

Estos datos ponen de manifiesto que el escrito personándose en la apelación, presentado en tiempo hábil por el mismo Procurador que había actuado en el primera instancia y en nombre de don Luis Calderón Pinto, sin hacer referencia a la representación de «Avila Industrial, Sociedad Anónima», no podía responder a otro propósito que al de mantener y continuar la apelación interpuesta por dicha Entidad y que, por tanto, la falta de mención de éste en el escrito era solamente explicable como omisión mecánica o material, carente de relevancia procesal alguna, cuyo origen bien pudo haber sido inducido por la misma omisión cometida en los Autos del Juzgado de 21 de diciembre de 1984 y 5 de febrero de 1985.

Esta clase de omisión no justifica la decisión tan grave de tener por no comparecida a la apelante en el término del emplazamiento con base en la única y simple razón de considerar carente de significado alguno el referido escrito de personación, cuando lo razonable y conforme con la protección debida al derecho de acceder al recurso, era que el Tribunal, si tenía duda sobre la falta de personación de la sociedad apelante por parte de la persona en cuyo nombre se realizó la personación, requiriese al Procurador para que aclarase dicho extremo. Al no hacerlo así, la Audiencia vulneró el referido derecho fundamental, pues el error cometido por el Procurador no es expresivo de una negligencia dotada de la entidad suficiente para justificar la pérdida del recurso, puesto que en las actuaciones judiciales constaban circunstancias perfectamente conocidas de la Audiencia que hacían fácilmente explicable y subsanable dicho error, y, por tanto, no merecedor de una decisión tan rigidamente formalista, y por ello incompatible con el derecho a la tutela judicial, como fue la adoptada por dicho Tribunal.

FALLO

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

Ha decidido:

Otorgar parcialmente el amparo solicitado por la recurrente «Avila Industrial, Sociedad Anónima», y, en su consecuencia:

1. Anular el Auto de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid de 8 de julio de 1985, así como todas las resoluciones y actuaciones posteriores al mismo.

2. Reconocer a la recurrente el derecho a la tutela judicial efectiva.

3. Retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse el Auto anulado a fin de que dicho Tribunal, previo requerimiento y concesión del correspondiente plazo al Procurador don Antonio R. Rodríguez Muñoz para que concrete la representación en virtud de la cual se persona en la apelación, dicte la resolución que considere conforme a las leyes procesales, de acuerdo con lo declarado en el fundamento jurídico 4.º de esta Sentencia y según el resultado de dicho requerimiento.

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

Dada en Madrid a seis de abril de mil novecientos ochenta y ocho.—Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Firmados y rubricados.