

Además de que, como se deja razonado en los fundamentos anteriores, desde el punto de vista material o sustantivo no existe causa alguna de nulidad que pudiera esgrimirse contra la Sentencia de apelación dictada por la Audiencia, el art. 240.2 L.O.P.J. impedía (hasta la entrada en vigor de la Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre) que el mismo órgano judicial que hubiera dictado Sentencia definitiva en el proceso del que conocía pudiera declarar la nulidad de actuaciones por vicios procesales determinantes de la indefensión contraria al art. 24.1 C.E., producidos antes de la Sentencia, pero advertidos una vez recaída ésta, en cuyo caso, si no existiere ningún recurso o remedio susceptible de ser utilizado ante los Tribunales ordinarios para reparar la lesión constitucional, la única vía utilizable sería el recurso de amparo (STC 185/1990). Por consiguiente, ninguna tacha de inconstitucionalidad cabe apreciar en la providencia de 2 de marzo de 1995, que se limitó a aplicar en la redacción entonces vigente lo dispuesto en el art. 240.2 L.O.P.J.; pues habiendo dictado ya Sentencia que puso fin a la segunda instancia, no podía pronunciarse sobre la nulidad alegada.

### FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado.

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

Dada en Madrid, a veintiseis de octubre de mil novecientos noventa y ocho.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Tomás S. Vives Antón.—Firmados y rubricados.

**27686** *Sala Segunda. Sentencia 205/1998, de 26 de octubre de 1998. Recurso de amparo 1.882/1995. Contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya dictada en causa procedente del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Bilbao que condenó al recurrente por delitos de asesinato y tenencia ilícita de armas, así como contra la dictada en casación por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, confirmatoria de la anterior. Supuesta vulneración de diversos derechos fundamentales.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don José Gabaldón López, Presidente, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás S. Vives Antón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1.882/95, interpuesto por don Rafael López Ocaña representado por el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch Nadal y

con la asistencia letrada de don Manuel Maza de Ayala, contra la Sentencia, de 14 de mayo de 1993, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya en la causa 101/84 del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Bilbao, y contra la dictada, el 30 de marzo de 1995, por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en casación de la misma causa. En el proceso de amparo ha intervenido el Ministerio Fiscal y han sido partes doña Teresa Aldamiz Mendiguren, representada por el Procurador don José Manuel Dorremocha Aramburu y asistida por el Letrado don José María Montero Zabala, y don Juan José Rodríguez Díaz, representado por la Procuradora doña Gema de Luis Sánchez y asistido por el Letrado don José Emilio Rodríguez Menéndez. Ha sido Ponente el Magistrado don Julio Diego González Campos, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 22 de mayo de 1995, registrado en este Tribunal el día 24, el Procurador de los Tribunales don Luciano Rosch Nadal interpuso, en nombre y representación de don Rafael López Ocaña, recurso de amparo contra la Sentencia, de 14 de mayo de 1993, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya en la causa 101/84 del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Bilbao, que lo condenó por los delitos de asesinato y tenencia ilícita de armas, y contra la dictada, el 30 de marzo de 1995, por la Sala Segunda del Tribunal Supremo que desestimó el recurso de casación interpuesto contra la anterior.

2. El recurso de amparo se basa en los siguientes hechos:

a) En el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Bilbao se siguió el sumario núm. 1/84, por el asesinato de don Santiago Brouard, contra el hoy recurrente y otros. En dicha causa el Juzgado decretó la prisión provisional del hoy recurrente en Auto de 16 de marzo de 1989 y posteriormente su procesamiento por delito de asesinato en Auto de 26 de julio de 1990. El sumario fue concluido por Auto de 28 de octubre de 1991 y remitido, en fecha 2 de diciembre de 1991, a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya.

b) Una vez recibido el sumario en la Audiencia Provincial, la representación del recurrente solicitó, en fecha 22 de noviembre de 1991, su puesta en libertad. La Sala, por providencia de 9 de diciembre de 1991, acordó celebrar vista para decidir sobre la situación personal del procesado y señaló el día 16 de diciembre para la celebración de la misma. Celebrada la vista, la Sala acordó *in voce* la prisión provisional del procesado, hasta el agotamiento del plazo máximo de cuatro años previsto en el art. 504 L.E.Crim., documentando tal resolución en posterior Auto de 18 de diciembre de 1991. En esta resolución la Sala, luego de reconocer que el plazo para prorrogar la prisión provisional del procesado había vencido meses antes, decretó de nuevo su prisión provisional con abono del tiempo de privación de libertad sufrido para el computo del plazo máximo de cuatro años. Formulado recurso de súplica fue desestimado en Auto de 12 de marzo de 1992, confirmatorio del recurrido.

c) En trámite de calificación provisional de la causa, la representación del recurrente planteó, como artículo de previo pronunciamiento, la excepción de declinatoria de jurisdicción prevista en el art. 666.1 L.E.Crim., por considerar que correspondía a la Audiencia Nacional la competencia para el enjuiciamiento de la causa. La pretensión fue desestimada en Auto de 9 de febrero de 1993 y contra dicho Auto anunció el recurrente recurso de casación, que se tuvo por preparado por la Audiencia

en Auto de 18 de febrero de 1993. Posteriormente, la Sala, por Auto de 26 de febrero de 1993, acordó la interrupción del cómputo del plazo de prisión preventiva durante la tramitación del citado recurso de casación. Contra dicho Auto el recurrente interpuso recurso de súplica ante la propia Sala, que fue desestimado en Auto de 12 de marzo de 1993. En el escrito de interposición del recurso, el recurrente comunicó a la Sala su decisión de desistir del recurso de casación previamente anunciado contra el anterior Auto de 9 de febrero de 1993. Contra el Auto desestimatorio del recurso de súplica el recurrente intentó la interposición de recurso de apelación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que fue inadmitido, por improcedente, por Auto de 23 de marzo de 1993 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya.

d) En fecha 2 de mayo de 1993, el recurrente presentó escrito de recusación contra los Magistrados componentes de la Sección Primera de la Audiencia Provincial, con base en las causas previstas en el art. 219.9 L.O.P.J., por tener interés directo o indirecto en la causa al haber prorrogado fuera de plazo la prisión provisional, y en el art. 29.4 L.O.P.J., por haber presentado denuncia contra ellos, por posible delito de detención ilegal, por los mismos hechos. La recusación fue rechazada por Auto de 3 de mayo de 1993 de la Sala Especial ex art. 77 L.O.P.J. del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, con base en lo dispuesto en el art. 11.2 L.O.P.J., por entender que la misma había sido presentada con manifiesto abuso de derecho y con la finalidad de colapsar el procedimiento. Formulado recurso de casación contra dicho Auto, la Sala, por Auto de 12 de mayo de 1993, declaró no haber lugar a la preparación del recurso de casación. Interpuesto recurso de queja ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo (recurso núm. 1.890/93), fue desestimado por Auto de 9 de junio de 1994. Contra dicho Auto formuló el hoy demandante recurso de amparo (recurso núm. 2.626/94), que fue inadmitido por la Sección Primera de la Sala Primera de este Tribunal en providencia de 14 de noviembre de 1994, en aplicación de la causa prevista en el art. 50.1 c) LOTC por carecer el recurso manifiestamente de contenido constitucional.

e) Celebrado el juicio oral, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya dictó Sentencia el 14 de mayo de 1993, en la que condenó al hoy recurrente como autor de un delito de asesinato, a las penas de veintisiete años de reclusión e inhabilitación durante el tiempo de la condena, y como autor de un delito de tenencia ilícita de armas a las penas de seis años y un día de prisión mayor con la accesoria de suspensión de todo cargo público y del derecho de sufragio durante la condena. En la misma Sentencia también fue condenado, como autor de un delito de tenencia ilícita de armas, don Juan José Rodríguez Díaz, quien ha comparecido como parte en el presente recurso.

f) Contra dicha Sentencia interpusieron los condenados recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo (recurso núm. 734/93), que fueron desestimados en Sentencia de 30 de marzo de 1995.

3. En la demanda de amparo se invoca la vulneración de los derechos a la libertad (art. 17.1 y 4 C.E.), a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 C.E.), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 C.E.), a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 C.E.) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 C.E.). Las alegaciones son, en resumen, las siguientes:

a) Infracción del derecho a la libertad (art. 17.1 y 4 C.E.). La queja se dirige, en primer término, contra el Auto dictado el 18 de noviembre de 1991 por la

Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, luego confirmado en súplica por Auto de 12 de marzo de 1992, en el que se acordó prorrogar la prisión provisional del recurrente hasta el plazo máximo de cuatro años. El recurrente alega que la prórroga de la prisión provisional se adoptó una vez pasado el plazo máximo de dos años previsto en la Ley, por lo que la Sala debió acordar la excarcelación automática del recurrente, por «ministerio de la ley», en vez de acordar extemporáneamente la prórroga de la prisión. En segundo término, la infracción también se imputa al Auto de 26 de febrero de 1993 de la Audiencia Provincial, confirmado por Auto de 12 de marzo de 1993, en el que se acordó la interrupción del cómputo del plazo de prisión preventiva durante el tiempo de tramitación del recurso de casación interpuesto por el recurrente contra la desestimación, por la misma Audiencia, de la excepción de declinatoria de jurisdicción. Esta resolución —se afirma en la demanda— coartó el derecho del recurrente a recurrir en casación y le obligó a desistir del recurso planteado a fin de no prolongar su privación de libertad, lo que también supone infracción del derecho a obtener la tutela judicial efectiva.

b) Infracción del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 C.E.), en relación con los derechos al Juez imparcial (art. 24.2 C.E.) y a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.). El recurrente impugna, en primer término, el Auto dictado el 3 de mayo de 1993 por la Sala Especial ex art. 77 L.O.P.J. del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el que rechazó la recusación formulada por el recurrente contra los Magistrados integrantes de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya. A su juicio, la recusación intentada era procedente, pues se basaba en la previa presentación por el recurrente de querrela criminal, por supuesto delito de detención ilegal, contra los Magistrados integrantes de la Sala, a pesar de lo cual fue rechazada el mismo día del inicio de la vista oral. En segundo término, también impugna, por los mismos motivos, la Sentencia de instancia dictada el 14 de mayo de 1993 por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, porque los Magistrados integrantes de la misma no se abstuvieron de conocer el juicio oral a pesar de tener la condición de querrelados y haber sido recusados por el recurrente.

c) Infracción del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 C.E.). La lesión se achaca a la Sentencia de 30 de marzo de 1995 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que desestimó los motivos de casación en los que se denunciaba la no práctica de la prueba documental y testifical, previamente admitida y declarada pertinente, así como la imposibilidad de disponer de todas las actuaciones para preparar el recurso de casación, en especial de las cintas de vídeo en las que se grabó la vista oral y la transcripción mecanográfica de las mismas.

d) Infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 C.E.). La violación, aunque formalmente se atribuye a la Sentencia de casación dictada por el Tribunal Supremo, se basa en la inexistencia de prueba de cargo suficiente para deducir la culpabilidad del recurrente. En concreto se afirma que la única prueba de cargo que existe contra el recurrente, tal como se dice en la Sentencia de instancia, es la constituida por el reconocimiento en rueda practicado en la fase sumarial, precedido de un reconocimiento fotográfico, en el que la testigo no reconoció totalmente al recurrente pues sólo lo hizo en un 90 por 100 (*sic*).

En atención a lo expuesto, el recurrente solicita de este Tribunal que otorgue el amparo, reconozca los derechos constitucionales vulnerados y declare la nulidad de todas las resoluciones impugnadas. Por otrosí interesa, al amparo del art. 89 LOTC, la practica de prueba,

a proponer después, por la existencia en otras causas penales distintas de pruebas que podrían tener incidencia para la resolución del recurso. Con posterioridad, por escrito presentado el 5 de junio de 1996, solicitó la suspensión de la ejecución de la condena durante la tramitación del recurso de amparo con base en el art. 56 LOTC.

4. Por providencia de 12 de febrero de 1996, la Sección Tercera de la Sala Segunda acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo diez días para formular alegaciones en relación con la concurrencia del motivo de inadmisión previsto en el art. 50.1 c) LOTC, por la posible carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda. Posteriormente, una vez presentados los escritos de alegaciones, en los que el recurrente solicitó la admisión a trámite de la demanda y el Ministerio Fiscal razonó que no era manifiesta la carencia de contenido constitucional respecto de la queja referida a la infracción del art. 17 C.E., la Sección, por providencia de 29 de marzo de 1996, acordó admitir a trámite la demanda. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó dirigir atenta comunicación a la Sala Segunda del Tribunal Supremo, interesando la remisión de las actuaciones correspondientes al recurso de casación núm. 734/93, y a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, interesando la remisión de las actuaciones correspondiente al sumario 101/89 y el emplazamiento a quienes hubieren sido parte, a excepción del recurrente, en el proceso judicial para que pudiesen comparecer en el presente proceso constitucional.

5. Por escrito presentado el 16 de mayo de 1996, el Procurador de los Tribunales don José Manuel Dorremoechea Aramburu solicitó su personación en nombre y representación de doña Teresa Aldamiz Mendiguren. Posteriormente, por escrito presentado el 21 de mayo de 1996, la Procuradora de los Tribunales doña Gema de Luis Sánchez lo hizo en nombre y representación de don Juan José Rodríguez Díaz.

6. Por providencia de 6 de junio de 1996, la Sección tuvo por personado y parte en el procedimiento al Procurador Sr. Dorremoechea Aramburu, en nombre de doña Teresa Aldamiz Mendiguren. Igualmente, por providencia de 18 de julio de 1996, tuvo por personada a la Procuradora doña Gema de Luis Sánchez en nombre y representación de don José Luis Sánchez, y acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por un plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimaren oportunas.

7. Por escrito presentado el 10 de septiembre de 1996, la representación de doña Teresa Aldamiz Mendiguren solicita la desestimación del recurso, por considerar que ninguna de las alegaciones de la demanda pueden servir como fundamento de la pretensión de amparo. En primer término alega que tanto la Sentencia de instancia como la de casación han desestimado las alegaciones del recurrente en buena y debida forma, por lo que ningún reproche cabe hacer a las mismas.

En segundo término, estima que el recurso de amparo es claramente extemporáneo en lo que respecta a la supuesta infracción del derecho a la libertad (art. 17.1 CE), basada en la falta de prórroga de la prisión provisional una vez cumplidos los dos primeros años de prisión, pues el recurrente ni formuló recurso de amparo contra la decisión judicial de prorrogar la prisión provisional ni tampoco planteó la nulidad que ahora pretende en el juicio oral.

En tercer término, la decisión de la Audiencia de no computar, para el plazo máximo de prisión provisional, las dilaciones que la causa tuvo por la conducta procesal del recurrente, es conforme con la doctrina sentada al efecto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (T.E.D.H.), en aplicación de los arts. 5.1 c), 5.3 y 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos del Hombre, según la cual la conducta procesal del inculcado es una de las circunstancias a valorar para determinar si la duración de la prisión provisional puede considerarse o no como plazo razonable (así en las Sentencias de 25 de junio de 1987, caso Milasi; 25 de junio de 1987, caso Baggeta; 10 de noviembre de 1979, caso Matzmetter; 27 de junio de 1968, caso Wemhoff; y 3 de junio de 1985, caso Vallon).

Por último, la adopción y mantenimiento de la prisión provisional del recurrente durante la tramitación de la causa también es conforme con la doctrina de este Tribunal acerca de la prisión provisional. En concreto —se afirma— «la peligrosidad del recurrente derivada de sus antecedentes penales, la movilidad geográfica que evidencia el lugar de comisión de los hechos delictivos propios y de sus familiares en diversos países del continente europeo (...) así como la gravedad de las acusaciones que pesaban contra él hacen plenamente comprensibles y ajustadas a derecho las resoluciones del Juez Instructor, la Sala de la Audiencia y el Tribunal».

8. La representación procesal del recurrente, por escrito presentado el 16 de septiembre de 1996, manifiesta, en primer término, que las actuaciones remitidas no son la totalidad de las mismas, pues faltan las cintas de vídeo del juicio oral y otras actuaciones (rollo de casación núm. 734/93; rolo de casación correspondiente al recurso formulado por el recurrente contra el Auto, de 9 de febrero de 1993, de la Sala Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya; y los rollos de queja núms. 1.890/93 y 2.030/93 relativos, respectivamente, a la desestimación de la recusación y a la inadmisión de la querella). Por ello, solicita que se reclame la remisión de las mismas, cuya disponibilidad estima necesaria para la formulación de las alegaciones de defensa en el presente recurso de amparo. Asimismo solicita, con base en el art. 88 LOTC, que por los Organismos oficiales que corresponda se remitan los datos existentes sobre el atentado cometido en Bilbao, el 20 de noviembre de 1984, en el que perdió la vida don Santiago Brouard.

En segundo término, reitera su petición de recibimiento a prueba, al amparo del art. 89 LOTC, que consistiría esencialmente en la obtención de los documentos relativos al denominado caso Brouard en los distintos expedientes judiciales seguidos en el Juzgado Central de Instrucción núm. 5. Por último, formula *ad cautelam* alegaciones con base en las actuaciones recibidas, reiterando las ya formuladas en el escrito de demanda, y solicita la estimación de todos los motivos del recurso de amparo.

9. El Ministerio Fiscal, por escrito presentado el 16 de septiembre de 1996, advierte que en la documentación remitida consta tan sólo el sumario 101/84, instruido por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Bilbao, y el correspondiente rolo de casación, pero falta la pieza separada de situación, donde constan parte de las resoluciones impugnadas, y el rolo de Sala de la Audiencia Provincial de Vizcaya. Sin dicha documentación, a juicio del Fiscal, no es posible emitir el informe recabado, por lo que solicita, con base en el art. 88.1 LOTC, se pida la citada documentación y, una vez recibida, se le dé traslado de la misma, con un nuevo plazo, para formular alegaciones.



10. Por providencia de 18 de diciembre de 1996, la Sección, de conformidad con lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó: A) Recabar de la Sala Segunda del Tribunal Supremo la remisión de las siguientes actuaciones, seguidas a instancia de don Rafael López Ocaña: 1) Rollo del recurso de casación interpuesto contra Auto de 9 de febrero de 1993 de la Sala Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, resolutorio de la excepción de declinatoria de jurisdicción; 2) Rollo del recurso de queja núm. 1.890/93, interpuesto contra Auto desestimando la recusación de los Magistrados componentes de la Sala Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya; 3) Rollo del recurso de queja núm. 2.030/93, interpuesto contra Auto de inadmisión de querella; y 4) Caso de encontrarse a disposición de la Sala, las grabaciones en vídeo del juicio oral celebrado ante la Audiencia Provincial de Vizcaya, correspondientes al rollo penal núm. 121/91 y, en su caso, las transcripciones de las mismas certificadas unas y otras por el Secretario; B) Recabar de la Sala Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya la remisión de las siguientes actuaciones: 1) Pieza separada de situación del sumario núm. 101/84 del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Bilbao; 2) Rollo penal núm. 121/91 correspondiente al mismo sumario; y 3) Las grabaciones en vídeo del juicio oral correspondientes a la citada causa y, en su caso, las transcripciones de las cintas, certificadas unas y otras por el Secretario; y C) Resolver sobre las restantes peticiones de la representación del recurrente y del Ministerio Fiscal una vez recibidas las actuaciones solicitadas.

11. Recibidas las actuaciones, la Sección, por providencia de 29 de abril de 1997, acordó mantener la suspensión del plazo para formular las alegaciones previstas en el art. 52.1 LOTC y conceder el plazo común de veinte días a las partes personadas y al Ministerio Fiscal para instruirse en la Secretaría de todas las actuaciones recibidas, debiendo manifestar, en los cinco primeros días del plazo, su petición acerca de la proyección total o parcial de las cintas de vídeo.

12. La representación del recurrente, por escrito presentado el 8 de mayo de 1997, interpuso recurso de súplica contra el Auto (*sic*) dictado por la Sección el 29 de abril de 1997, por no contener pronunciamiento alguno sobre la solicitud de prueba, interesando resolución expresa sobre la pertinencia y práctica de la prueba propuesta. Posteriormente, por escrito presentado el siguiente día 9, pidió disponer de las cintas de vídeo para obtener copia de las mismas antes de la formulación del escrito de alegaciones.

13. La representación de doña Teresa Aldamiz Mendiguren, en escrito presentado el 9 de mayo de 1997, manifestó que era de su interés la reproducción de las imágenes obrantes en la cinta primera, concretamente en el extremo referido al incidente de recusación de los Magistrados que conformaban la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya instado por el recurrente de amparo. La representación de don Juan José Rodríguez Díaz, por escrito presentado en la misma fecha, pidió la proyección de todas las cintas a fin de llegar a un mejor conocimiento del asunto. El Ministerio Fiscal, por escrito de 13 de mayo, manifestó que no interesaba la proyección de ninguna de las cintas de vídeo, dado que no formuló petición alguna al respecto.

14. Por providencia de 19 de mayo de 1997, la Sección acordó tener por interpuesto recurso de súplica por la parte recurrente contra la providencia de 29 de abril de 1997, y conceder el plazo común de tres días al resto de las partes personadas y al Ministerio Fiscal a fin de que presenten las alegaciones que estimen oportunas sobre dicho recurso. En dicho trámite, la repre-

sentación de doña Teresa Aldamiz Mendiguren, en escrito de 23 de mayo, consideró del todo punto innecesaria la práctica de las pruebas solicitadas por el recurrente por no interesar al presente recurso. El Ministerio Fiscal, por escrito de 30 de mayo, alegó que el recurso de súplica carecía de todo fundamento, pues no había existido resolución alguna del Tribunal en cuanto a la recepción a prueba, limitándose en la providencia recurrida a solicitar información para poder hacerlo posteriormente.

15. Por Auto de 30 de junio de 1997, la Sala Segunda acordó desestimar el recurso de súplica, así como igualmente desestimar la petición del recurrente de hacer uso de las facultades previstas en los arts. 88.1 y 89.1 LOTC.

16. Por providencia de 30 de junio de 1997, la Sección acordó no haber lugar a la entrega de copia de las cintas de vídeo recibidas y sí a la proyección de las mismas en su totalidad, en presencia de las partes personadas y del Ministerio Fiscal, y a los solos efectos de tomar conocimiento suficiente para formular sus alegaciones, señalando los días y horas para su práctica. Asimismo, acordó conceder un plazo de diez días, a contar desde el siguiente a la finalización de la proyección, para que las partes y el Ministerio Fiscal presenten sus alegaciones conforme determina el art. 52.1 LOTC, o en su caso completen las ya formuladas.

17. La representación del recurrente, en su escrito de alegaciones, presentado el 10 de septiembre de 1997, ratifica íntegramente y da por reproducidas en aras de la brevedad las alegaciones del escrito de demanda. No obstante, en relación con el último de los motivos del recurso, en el que alega la infracción del derecho a la presunción de inocencia, reitera que la condena se basa en el reconocimiento del recurrente por la testigo Begoña Martínez de Murguía, reconocimiento que, según admitió la propia testigo en el juicio oral, no fue hecho con total y absoluta certeza, sino sólo con el 90 por 100 de posibilidades, y, además, estuvo precedido por la exhibición de fotografías del recurrente. Al respecto, en el escrito de alegaciones se hace una transcripción literal, extraída de las grabaciones de vídeo, de la parte del interrogatorio de la citada testigo por el Fiscal y los Letrados de la acusación y de la defensa en relación con el reconocimiento.

18. Por escrito presentado el 10 de septiembre de 1997, la representación de don Juan José Rodríguez Díaz da por reproducidas las alegaciones formuladas por la representación procesal del recurrente de amparo.

19. La representación de doña Teresa Aldamiz Mendiguren, en escrito presentado el 30 de julio de 1997, interesa la desestimación del recurso de amparo y se ratifica en las alegaciones ya formuladas en fecha 9 de septiembre de 1996. Añade, no obstante, en primer término, que en el Auto de 18 de enero de 1991, ahora impugnado, la Audiencia Provincial decretó la prisión provisional del recurrente y no la prolongación de la acordada en su día por el Juez Instructor. En segundo término, que el ahora recurrente anunció, en fecha 18 de diciembre de 1991, la interposición de un recurso de amparo que no llegó a formalizarse dentro del plazo preclusivo señalado en la Ley Orgánica de este Tribunal. Por último, tal y como se comprueba en las cintas de vídeo (cintas 1 y 2), la queja tampoco fue planteada en el juicio oral.

20. El Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones, presentado el 28 de julio de 1997, interesa que se dicte Sentencia denegando el amparo, por no resultar del proceso la lesión de los derechos fundamentales que sirven de apoyo a la demanda.

En primer lugar, por lo que respecta al motivo de amparo referido a la violación del derecho a la libertad (art. 17.1 C.E.), señala que la Audiencia, al dictar el Auto de 18 de enero de 1991, ahora impugnado, era consciente de que se había rebasado el plazo máximo y de la imposibilidad de prolongar la prisión provisional, por lo que acordó una medida equivalente: la Sala volvió a acordar la prisión del imputado «por el período que reste de cumplir los cuatro años de prisión provisional». Tal solución no se compadece con las garantías del art. 17.1 C.E. pues supone una forma de burlar las exigencias legales al adoptar una medida equivalente a la prolongación de la prisión, ya que una vez concluido el plazo legal no puede prorrogarse ni volverse a acordar la prisión provisional, salvo que concurra alguna circunstancia sobrevenida de singular importancia, como la prevista en el art. 504.1 L.E.Crim. (la falta de comparecencia del inculpado al primer llamamiento del Juez o Tribunal sin motivo legítimo).

No obstante lo anterior —continúa el Fiscal—, no procede el otorgamiento del amparo por este motivo, pues, aparte de que su alcance sería meramente declarativo porque el recurrente ha sido condenado en Sentencia firme, el examen de las actuaciones pone de manifiesto que la demanda de amparo resulta a todas luces extemporánea en este extremo. Aunque la lesión del derecho fundamental a la libertad quedó consumada por el Auto de 18 de diciembre de 1991, el recurrente ha esperado, no sólo a que se dictara Sentencia condenatoria, sino incluso a que concluyera el recurso de casación, cuando tales resoluciones resultaban a todas luces inapropiadas para remediar la lesión del derecho fundamental. Por ello, la formulación del recurso de amparo cuatro años después ha de considerarse como tardía y extemporánea.

En segundo lugar, en relación con la alegada quiebra del derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 C.E., por seguir conociendo de la causa los Magistrados que formaban la Sala pese a haber sido recusados, denunciados y querellados por el recurrente, el examen de las actuaciones y el visionado del vídeo evidencian que la recusación tuvo lugar el día antes del inicio previsto de las sesiones del juicio. Ello motivó que la Sala entendiera que la recusación, basada en la presentación de la denuncia primero y de la querrela después, se hacía en fraude de ley y para impedir la celebración de la vista. Aparte de que la decisión de la Sala se atiene plenamente a Derecho, también en este extremo la demanda es extemporánea pues la invocación del derecho fundamental presuntamente vulnerado no se efectuó tan pronto como fue posible, según exige el art. 44 LOTC, sino que el recurrente esperó dos años para hacerlo.

Por último, a juicio del Fiscal, ninguno de los demás motivos del recurso puede prosperar por falta de contenido. Primero, porque no corresponde a este Tribunal la revisión de las normas de competencia entre órganos judiciales ni, por ello, determinar si el enjuiciamiento de la causa correspondía a la Audiencia Nacional o a la Audiencia Provincial de Vizcaya. Segundo, porque de la Sentencia de instancia, del Acta del juicio y, sobre todo, del vídeo en que se grabaron las sesiones de la vista oral se deduce que en todos los casos hubo causa justificada para no practicar las pruebas propuestas, en unos casos por no existir los documentos solicitados y en otros por hallarse los testigos en paradero desconocido o haber fallecido, por lo que no es posible apreciar infracción del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa. Tercero, en cuanto a la invocación del derecho a la presunción de inocencia, no existe el vacío probatorio denunciado, pues consta en autos el reconocimiento del

recurrente por la testigo y sus declaraciones en el juicio oral no dejan lugar a dudas al respecto. Por último, la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva ni siquiera se argumenta en la demanda, olvidando que es carga del recurrente proporcionar la fundamentación que razonablemente es de esperar para poder pronunciarse sobre la relevancia de la queja.

21. Por Auto de 24 de junio de 1996, dictado en la pieza separada de suspensión, la Sala acordó desestimar la solicitud de suspensión formulada por el recurrente.

22. Por providencia de fecha 22 de octubre de 1998, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 26 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión planteada en el presente recurso consiste en determinar si en el proceso penal seguido contra el hoy recurrente de amparo, en el que ha sido condenado como autor de los delitos de asesinato y tenencia ilícita de armas por Sentencia de 14 de mayo de 1993 de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, luego confirmada en casación por Sentencia de 30 de marzo de 1995 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, han sido vulnerados los derechos a la libertad (art. 17.1 y 4 C.E.), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 C.E.), a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 C.E.) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 C.E.).

2. Pero antes de entrar en el examen del fondo del asunto es preciso resolver la posible extemporaneidad de la demanda, pues tanto el Ministerio Fiscal como la representación de doña Teresa Aldamiz Mendiguren alegan que algunas de las pretensiones de amparo, en especial las referidas a la supuesta vulneración del derecho a la libertad del art. 17 C.E., han sido planteadas extemporáneamente al denunciar tal violación constitucional una vez finalizado el proceso.

A) El recurrente imputa la infracción del derecho a la libertad (art. 17.1 y 4 C.E.), en primer término, al Auto dictado el 18 de diciembre de 1991 por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, luego confirmado en súplica en Auto de 12 de marzo de 1992, que acordó el mantenimiento de la prisión provisional del hoy recurrente hasta el plazo máximo previsto en el art. 504 L.E.Crim., por estimar que tal decisión suponía una prórroga indebida de la prisión provisional acordada en su día por el Juzgado Instructor y que no había sido prorrogada después de transcurridos dos años. En segundo término, también se imputa al Auto de 26 de febrero de 1993, confirmado en súplica en Auto de 12 de marzo de 1993, en el que la Sala acordó la interrupción del cómputo del plazo máximo de prisión durante el tiempo de tramitación del recurso de casación que el recurrente había interpuesto contra la desestimación de la excepción de declinatoria de jurisdicción por él planteada. En la demanda se aduce que dicha decisión permitía la prolongación de la prisión provisional más allá del límite legal máximo y obligó al recurrente a desistir del recurso planteado para no ver prolongado su tiempo de permanencia en situación de prisión provisional.

Ahora bien, la queja del recurrente que se dirige contra las mencionadas resoluciones judiciales ha de quedar excluida de nuestro examen, por incurrir en la causa de inadmisión prevista en el art. 44.2 LOTC. El recurso de amparo, en efecto, es un proceso constitucional autónomo y con un ámbito específico y propio para la protección de los derechos fundamentales, que ha de ser

interpuesto en el plazo perentorio, de caducidad del derecho a recurrir, previsto en dicho precepto de nuestra Ley Orgánica (SSTC 130/1990, 182/1993 y 354/1993, entre otras muchas). Y comienza desde el siguiente día en que se tiene conocimiento de la decisión judicial que se juzga lesiva del derecho fundamental. Sin que este plazo pueda prolongarse artificialmente, a voluntad del recurrente, ya sea mediante la interposición de recursos manifiestamente improcedentes (SSTC 129/1988 Y 188/1990) o reproduciendo en un recurso posterior la queja por lesión del derecho fundamental imputable a resoluciones judiciales anteriores, frente a las que era posible haber acudido en amparo ante este Tribunal una vez agotados los recursos legalmente previstos, pero no se hizo.

Circunstancia ésta que es la que aquí concurre, pues basta reparar en que se impugnan en este proceso constitucional las citadas resoluciones judiciales, origen de la eventual lesión del derecho de la libertad, varios años después de haber sido dictadas, con ocasión de recurrir la Sentencia recaída en la causa penal en que aquéllas se adoptaron. Esto es, una vez agotados los recursos legalmente previstos contra dichas resoluciones y transcurrido en exceso el plazo para la interposición de un recurso de amparo contra las mismas. Siendo de señalar, además, que dicho recurso, pese a haber sido anunciado en aquel momento, no llegó a interponerse. De suerte que, en definitiva, la eventual lesión del derecho a la libertad por indebida prolongación de la prisión provisional ya no podía ser reparada por los órganos jurisdiccionales cuando la queja se reprodujo en el posterior recurso de casación, ni ahora procede su examen por este Tribunal dada su manifiesta extemporaneidad.

B) No procede, en cambio, apreciar la citada causa de inadmisión por razón de extemporaneidad respecto de las infracciones constitucionales que el recurrente imputa a la desestimación del incidente de recusación por él formulado, tal y como sugiere el Fiscal en su escrito de alegaciones. En relación con los incidentes de recusación, la doctrina sentada por este Tribunal desde el ATC 173/1995, luego reiterada en otras resoluciones posteriores, es precisamente la de que la resolución judicial que pone término al incidente de recusación, pese a su finalidad e importancia sobre el desarrollo del proceso penal y a ser una resolución irrecurrible según el art. 228 L.O.P.J., no supone el agotamiento de la vía judicial previa, sino que es preciso que ésta haya finalizado para asegurar así que no se trae ante el Tribunal Constitucional «ninguna lesión de un derecho fundamental mientras sea posible obtener remedio procesal ante los Tribunales ordinarios» (ATC 173/1995, fundamento jurídico 5.º). La exigencia, en estos casos, de agotar la vía judicial previa hasta su finalización impide calificar la demanda de extemporánea.

3. En cuanto al fondo, se plantean varias cuestiones, la primera de ellas referida a la infracción de los derechos a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.) y a un proceso con todas las garantías, en su vertiente del derecho al juez imparcial (art. 24.2 C.E.), como consecuencia de la desestimación del incidente de recusación formulado por el recurrente contra los Magistrados que integraban la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya.

Esta alegación carece de todo fundamento y no puede servir como base de la pretensión de amparo. En primer término, basta la lectura de los Autos ahora recurridos para comprobar que la Sala Especial del art. 77 L.O.P.J. del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco rechazó *a limine* el incidente de recusación con base en lo dispuesto en el art. 11.2 L.O.P.J., que permite el rechazo fundado de las peticiones, incidentes y excepciones que se formulen con manifiesto abuso de derecho o entrañen fraude de ley o procesal, al estimar que no concurrían

ninguna de las causas legales de recusación aducidas y que el incidente había sido planteado con manifiesto abuso de derecho y con la finalidad de impedir el normal desarrollo del procedimiento. También el Tribunal Supremo ha desestimado, razonada y motivadamente, los tres motivos del recurso de casación en los que el recurrente alegaba la infracción del derecho al Juez imparcial, al considerar correcto y ajustado a derecho el rechazo del incidente de recusación porque los componentes de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya no estaban incursos en ninguna de las causas de recusación aducidas por el recurrente. Es evidente, por tanto, que el recurrente ha obtenido una respuesta razonada y motivada sobre su pretensión por parte de los Tribunales competentes para ello, por lo que ningún reproche cabe hacer, desde la perspectiva constitucional, a las resoluciones ahora impugnadas, pues ni el derecho a la tutela judicial constitucionaliza el derecho a obtener una resolución favorable ni tampoco corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre la concurrencia o no de las causas de recusación alegadas (por todas, STC 234/1994).

En segundo término, el examen de las actuaciones pone de manifiesto, en contra de lo afirmado en la demanda de amparo, que los Magistrados integrantes de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya en ningún momento intervinieron en la causa desde que el recurrente planteó el incidente de recusación hasta que el mismo fue desestimado. Basta con señalar, al respecto, de una parte que, por providencia de 3 de mayo de 1993, la propia Sala se apartó del conocimiento de la causa, de conformidad con lo dispuesto en el art. 225 L.O.P.J. De otra parte, el Presidente de la Audiencia Provincial de Vizcaya, por Acuerdo de fecha 3 de mayo de 1993, resolvió formar la Sala con Magistrados de las Secciones Tercera, Cuarta y Quinta de la Audiencia Provincial no afectados de pérdida de imparcialidad objetiva. Sólo después de resuelto y desestimado el incidente de recusación por la Sala Especial del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco la causa continuó tramitándose por la Sección Primera de la citada Audiencia Provincial. En este sentido, ninguna relevancia tiene el hecho de la ulterior querella presentada por el recurrente contra los Magistrados integrantes de la Sala, que posteriormente fue inadmitida, por no ser los hechos constitutivos de delito, por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en Auto de 1 de julio de 1993, dictado en el procedimiento de antejuicio núm. 2/93, puesto que la recusación ya había sido previamente desestimada y en el mismo Auto resolutorio del incidente de recusación se resolvió que, aunque el recusante hubiera interpuesto querella en forma legal, para apreciar la concurrencia de la causa de recusación prevista en el art. 219.4 L.O.P.J. «en todo caso era preciso que se hubiera acreditado que ésta había sido admitida (...) y esta prueba no se ha practicado ni siquiera intentado» (Auto de 3 de mayo de 1993 de la Sala Especial del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, fundamento jurídico 3.º).

4. Por lo que se refiere a la alegada infracción del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 C.E.), la queja del recurrente se dirige únicamente contra la Sentencia dictada en casación por el Tribunal Supremo, por la desestimación de los motivos del recurso de casación en la que se denunciaba la falta de práctica de algunas pruebas documentales y testificales previamente admitidas. Es obvio, no obstante, que la impugnación también ha de entenderse dirigida contra la Sentencia de instancia y, especialmente, contra la decisión de la Audiencia de continuar el juicio oral a pesar de la no práctica de algunas de las pruebas propuestas por el hoy recurrente.



Es reiterada doctrina de este Tribunal la de que el derecho a utilizar los medios de prueba no faculta para exigir la admisión judicial de todas las pruebas que puedan proponer las partes, sino que atribuye sólo el derecho a la recepción y práctica de las que sean pertinentes, correspondiendo a los Jueces y Tribunales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas (entre otras, SSTC 40/1986; 170/1987; 167/1988; 168/1991; 211/1991; 233/1992; 351/1993; y 131/1995), y que sólo podría tener relevancia constitucional, por causar indefensión, la denegación de pruebas relevantes sin motivación alguna o mediante una interpretación y aplicación de la legalidad carente de razón (SSTC 149/1987; 233/1992; 351/1993; y 131/1995). En concreto, por lo que se refiere a la falta de práctica de una prueba previamente admitida, tiene declarado este Tribunal que la mera ausencia de la práctica de una prueba admitida como pertinente no supone por sí misma la infracción del art. 24.2 C.E., pues la no práctica equivale objetivamente a una inadmisión y sólo es posible apreciar la infracción cuando la omisión de la ejecución de una prueba, declarada pertinente y admitida, produzca indefensión y sea imputable al órgano judicial (SSTC 116/1983; 147/1987; 50/1988; 167/1988; 205/1991; 65/1992; 357/1993; 110/1995; y 131/1995).

El recurrente denuncia, sin mayor razonamiento, que la falta de práctica de algunas de las pruebas que habían sido admitidas y declaradas pertinentes vulnera el derecho a utilizar los medios de prueba para la defensa. Pero de la lectura de las Sentencias recurridas se comprueba que tanto la Audiencia Provincial como el Tribunal Supremo razonan y justifican debidamente la no práctica de las pruebas inicialmente admitidas. En concreto, por lo que se refiere a la prueba documental, las fichas solicitadas (de alquiler y estancia en unos concretos apartamentos) no pudieron ser incorporadas porque en las actuaciones constan «los oficios de la gerencia de los Apartamentos y de la Dirección General de la Policía que explican la imposibilidad de aportar tales fichas por haber sido destruidas dado el tiempo transcurrido» [fundamento jurídico 2.º, apartado 1) de la Sentencia de instancia]. En cuanto a la prueba testifical, su no práctica fue debida a la incomparecencia de los testigos propuestos, en un caso por propia voluntad del testigo, que aunque se encontraba en el extranjero había sido citado mediante comisión rogatoria internacional, y en los demás por la imposibilidad de citarlos, no obstante los esfuerzos realizados para ello, al estar en paradero desconocido. La decisión de la Audiencia Provincial, ratificada por el Tribunal Supremo, de no suspender el juicio por este concreto motivo aparece razonada y motivada y de la misma no se deriva infracción alguna del art. 24.2 C.E. (por todas, STC 65/1992).

De otra parte, la queja del recurrente aparece como puramente retórica y formal, desprovista de cualquier razonamiento o argumento sobre la necesidad y pertinencia para la defensa de las pruebas no practicadas, por lo que no es posible apreciar indefensión material. Basta con señalar, al respecto, que en la demanda de amparo nada se dice acerca de la relevancia o incidencia para la defensa de las pruebas no practicadas, cuando ello es imprescindible para atender cualquier pretensión de amparo (SSTC 51/1990 y 65/1992). Tampoco lo hizo al recurrir en casación, como pone de manifiesto el Tribunal Supremo, ni siquiera en el acto del juicio oral, donde formuló protesta por la decisión de la Sala de no suspender el juicio pero no hizo constar «el contenido de las preguntas que iba a formular a los incomparecidos, requisito imprescindible para calibrar la entidad de la testifical fallida» [fundamento jurídico 2.º, apartado 2), de la Sentencia de instancia].

5. Por último, en la demanda se alega la infracción del derecho a la presunción de inocencia, por entender que la condena del recurrente se ha basado en el reconocimiento en rueda efectuado en la fase sumarial que carece de eficacia probatoria porque el recurrente no fue reconocido totalmente y, además, esa diligencia estuvo precedida de un previo reconocimiento fotográfico. Tampoco esta alegación puede servir como fundamento de la pretensión de amparo. Al respecto basta con hacer las siguientes consideraciones:

A) En primer término, el reconocimiento en rueda es una diligencia sumarial que tiene por fin la identificación del inculcado en cuanto sujeto pasivo del proceso y que para que tenga efecto probatorio es imprescindible, como regla general, que el mismo sea ratificado por quien hizo el reconocimiento en el acto del juicio oral (entre otras, SSTC 10/1992; 323/1993; 283/1994; 36/1995; 103/1995; 148/1996; 172/1997 y 164/1998). En el presente caso, el recurrente fue identificado, primero en una diligencia de reconocimiento en rueda practicada por el Juez Instructor con las formalidades y garantías legalmente previstas y posteriormente ratificada en el juicio oral, según consta expresamente en el Acta, por lo que ningún reproche cabe hacer desde la perspectiva constitucional a las resoluciones judiciales por valorar como prueba de cargo los reconocimientos así realizados.

B) En segundo término, ninguna relevancia tiene en orden a la eficacia probatoria del reconocimiento en rueda, posteriormente ratificado en el juicio oral, el hecho de que dos años antes el Juzgado Instructor hubiese ordenado varios reconocimientos fotográficos con los álbumes policiales. Primero, porque la diligencia de reconocimiento fotográfico no pasa de ser un medio válido de investigación policial —o judicial, como en este caso— que carece de relevancia en relación con la presunción de inocencia cuando la condena se basa en la actividad probatoria practicada en el juicio oral (SSTC 323/1993; 36/1995; 40/1997 y 172/1997). Pero sobre todo porque la alegación del recurrente de que la previa exhibición de su fotografía pudo influir en el resultado de la posterior rueda de reconocimiento no deja de ser una mera conjetura, sin soporte probatorio alguno, pues, aparte de que el reconocimiento fotográfico previo no invalida por sí mismo la posterior diligencia sumarial de reconocimiento en rueda ni el reconocimiento directo en el juicio oral, en el presente caso la testigo presencial ni siquiera reconoció al recurrente en la diligencia de reconocimiento fotográfico ordenada por el Juez Instructor, por lo que, como razona la Audiencia en la Sentencia de instancia (fundamento jurídico 8.º), ningún condicionamiento pudo tener la previa exhibición de la fotografía en relación con el reconocimiento en rueda realizado dos años después.

C) Por último, la decisión de los Tribunales de conceder credibilidad al testimonio de la testigo, en especial al reconocimiento del recurrente como autor de los hechos a pesar de que la identificación no fue expresada en términos absolutos, es propio de la valoración de las pruebas y consustancial con la función jurisdiccional. En la Sentencia de instancia, por lo demás, se razona debidamente, con amplias explicaciones al respecto, la certidumbre de la identificación con base, sobre todo, en la declaración prestada por la testigo en la vista oral donde con inmediación, publicidad y contradicción fue ampliamente interrogada sobre el reconocimiento efectuado. Igualmente se razona que la no identificación categórica del recurrente por parte de la testigo, lejos de debilitar el reconocimiento, «le dota de credibilidad al dar una razonada y razonable explicación de ese porcentaje del 90 por 100 (en la identificación), expresión que es un convencionalismo lingüístico muy plástico

pero que no se debe interpretar en clave puramente matemática, máxime si se tiene en cuenta que se da una explicación del mismo por el tiempo transcurrido (...) y los innegables cambios morfológicos que toda persona puede tener en ese dilatado período de tiempo» (fundamento jurídico 8.º de la Sentencia de instancia).

En conclusión, el recurrente no denuncia la ausencia de actividad probatoria, sino su discrepancia con la valoración y apreciación que de las pruebas practicadas han hecho los órganos judiciales. En este sentido es preciso recordar, una vez más, que el recurso de amparo no es una tercera instancia y que no corresponde a este Tribunal revisar la valoración y apreciación que de las pruebas practicadas hacen los órganos judiciales una vez verificada, como ocurre en el presente caso, la existencia de actividad probatoria directa respecto de los hechos objeto de la condena y de la participación del condenado en los mismos (entre otras, SSTC 17/1984; 177/1987; 150/1989; 82/1992; 79/1994; y 82/1995).

### FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Rafael López Ocaña.

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

Dada en Madrid, a veintiséis de octubre de mil novecientos noventa y ocho.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Tomás S. Vives Antón.—Firmados y rubricados.

**27687** *Sala Segunda. Sentencia 206/1998, de 26 de octubre de 1998. Recurso de amparo 2.128/1995. Contra Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid recaída sobre Acuerdo del Tribunal Económico Administrativo Regional relativo a liquidación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: Sentencia incongruente con la pretensión.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don José Gabaldón López, Presidente, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Carles Viver Pi-Sunyer y don Tomás S. Vives Antón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.128/95, interpuesto por doña Adelaida de Jove Ramírez, representada por el Procurador de los Tribunales don Antonio del Castillo Olivares Cebrián y bajo la dirección del Letrado don Gonzalo Muñiz Vega, que tiene por objeto la Sentencia núm.

366/95 de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 30 de marzo, recaída en el recurso núm. 1.037/92 sobre el Acuerdo del Tribunal Económico Administrativo Regional de 14 de febrero de 1992, relativo a liquidación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales. Ha sido parte el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, e intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Julio Diego González Campos, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el registro de este Tribunal el 8 de junio de 1995, el Procurador de los Tribunales don Antonio del Castillo Olivares Cebrián interpuso el recurso de amparo de que se hace mérito en el encabezamiento, fundado en los siguientes hechos, brevemente expuestos:

A) Con fecha 27 de mayo de 1986, el Recaudador de Tributos del Estado de la zona de Tetuán (Madrid), expidió cédula de notificación de la providencia del Tesorero de Hacienda de la misma ciudad, de fecha 12 de febrero anterior, por la que se ordenaba proceder ejecutivamente contra la actual demandante de amparo, por un descubierto de 309.012 ptas. correspondiente a la deuda en concepto de transmisiones patrimoniales, por la compra de un inmueble, relativa al ejercicio de 1983 que se dejó de ingresar, aumentada en un 20 por 100 por el recargo de apremio.

B) Dicha cédula fue remitida por correo certificado, primero a un domicilio que resultó ser el de un hermano de la recurrente, y, a continuación, al efectivo entonces de ésta. Es de apreciar que en el sobre que contenía la cédula aparecen como fecha certificada de entrega los días 3 y 5 de junio de 1986 (anverso del sobre), junto a otro día 26 de mes ilegible (reverso), según copia certificada ulteriormente aportada al presente proceso constitucional (*infra*, antecedente 3.º). El siguiente día 23 de junio, la demandante de amparo presentó frente a esta providencia de apremio la correspondiente reclamación económico-administrativa.

C) Con fecha 12 de diciembre siguiente, la Recaudación de Tributos notificó nuevamente a la demandante la providencia de apremio, que fue igualmente objeto de reclamación económico-administrativa, con fecha de entrada 31 de diciembre, en la que se solicitó la acumulación de esta segunda reclamación a la primera.

D) Por Acuerdo de 14 de febrero de 1992, el Tribunal Económico-Administrativo Regional (T.E.A.R.) de Madrid consideró recibida la notificación del acto impugnado con fecha 27 de mayo de 1986 (resultando 3.º), por lo que, interpuesta la reclamación el día 23 de junio, la considera extemporánea por haber transcurrido para entonces sobradamente el plazo de quince días hábiles reglamentariamente establecido al efecto.

E) El fallo del T.E.A.R. fue recurrido en vía contencioso-administrativa con base en los siguientes argumentos, expuestos en síntesis: 1.º) No haberse adoptado Resolución alguna sobre la solicitud de prueba formulada en la reclamación, lo que a juicio de la recurrente vicia de nulidad el Acuerdo del T.E.A.R.; 2.º) Basarse el Acuerdo exclusivamente en una defectuosa redacción de la propia reclamación —en la que se afirmaba haberse recibido la notificación el 27 de mayo de 1986—, cuando ninguna referencia se hace a la segunda notificación —de diciembre ulterior—, temporáneamente recurrida, a su vez, y sin que el T.E.A.R. acordase prueba alguna en cuanto a la fecha real de la primera notificación, que, a juicio de la recurrente, fue indubitadamente la del 5 de junio; 3.º) Prescripción de la deuda tributaria, por