

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

22396 *Sala Segunda. Sentencia 101/2023, de 25 de septiembre de 2023. Recurso de amparo 462-2021. Promovido por don Josep María Verdaguer Martí en relación con los autos dictados por la Audiencia Provincial de Girona y un juzgado de instrucción de Figueres que rechazaron la solicitud de declaración de complejidad de la causa penal y denegaron la práctica de diversas diligencias. Alegada vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías: inadmisión del recurso de amparo planteado sin haber agotado la vía judicial previa.*

ECLI:ES:TC:2023:101

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por la magistrada doña Inmaculada Montalbán Huertas, presidenta, y las magistradas y magistrados doña María Luisa Balaguer Callejón, don Ramón Sáez Valcárcel, don Enrique Arnaldo Alcubilla, don César Tolosa Tribiño y doña Laura Díez Bueso, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 462-2021, promovido por don Josep María Verdaguer Martí contra: dos autos dictados por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Figueres en las diligencias previas núm. 580-2018, con fecha de 25 de noviembre de 2019, por los que se denegó la solicitud de declaración de complejidad de la causa y se estimó parcialmente el recurso de reforma contra el auto de 13 de mayo 2019, confirmando la denegación de la práctica de diversas diligencias; dos autos de fecha 15 de septiembre de 2020, dictados por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona, en los recursos de apelación núm. 440-2020 y 441-2020, por los que respectivamente se desestimaron los recursos de apelación interpuestos frente a la denegación de la declaración del carácter complejo de la causa y de la práctica de diversas diligencias testificales; y finalmente, contra otros dos autos de 26 de noviembre de 2020, dictados por la misma Sección, por los que se desestimaron los posteriores incidentes de nulidad interpuestos frente a los dos autos anteriores. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don César Tolosa Tribiño.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este tribunal el 26 de enero de 2021, el procurador de los tribunales don Roberto Granizo Palomeque, en nombre y representación de don Josep María Verdaguer Martí, bajo la dirección del abogado don Antonio Cuspinera Ruíz, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones que se mencionan en el encabezamiento.

2. Los hechos con relevancia para la resolución del presente recurso de amparo y a los que se refiere la demanda presentada, son los siguientes:

a) El recurrente interpuso el 28 de marzo de 2018 una denuncia ante el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Terrassa en funciones de guardia, contra la administradora única y el administrador de hecho de la sociedad Grupo de Empresas de Comercio y Ocio 2013, S.L.,

que en tal condición habían participado en el traspaso de las participaciones de la sociedad y en la celebración de un contrato de franquicia sobre un negocio de restauración, al considerar que la conducta de los denunciados era constitutiva de diversos delitos. Expresaba al final de la denuncia la voluntad de personarse como acusación particular, y consiguientemente solicitaba que se le informara de la instancia y número de procedimiento penal a que diera lugar la denuncia.

b) La denuncia fue posteriormente repartida al Juzgado de Instrucción núm. 2 de Terrassa, que, por auto de 15 de mayo de 2018, declaró su incompetencia territorial al entender competentes para el conocimiento de los hechos a los juzgados de Figueres, por lo que acordó remitir testimonio de todos los documentos aportados en el pen drive, que quedaba en dicho juzgado hasta que se aceptara la competencia. Mientras tanto, el juzgado acordó recibir declaración al denunciante sobre los hechos, efectuarle el ofrecimiento de acciones e informarle de sus derechos como víctima.

c) La inhibición, tras alguna vicisitud procesal referente al reparto de la denuncia interpuesta –resuelta por acuerdo del Juzgado Decano de Figueres– fue aceptada por auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Figueres, de 12 de septiembre de 2018, por el que se exhortó al Juzgado de Instrucción núm. 2 de Terrassa para que le remitiera las diligencias previas.

d) El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Figueres, por providencia de 11 de febrero de 2019 acordó tomar declaración al denunciante como perjudicado. Este solicitó que se le tuviera por personado en las diligencias mediante escrito registrado el 18 de febrero siguiente, y el juzgado de Figueres lo tuvo por personado mediante providencia dictada el 21 de febrero de 2019. Finalmente, el 4 de abril de 2019, se efectuó el ofrecimiento de acciones al perjudicado y se le recibió declaración, ratificándose en la denuncia interpuesta.

e) El recurrente, mediante escrito registrado el 20 de marzo de 2019, solicitó la práctica de determinadas diligencias consistentes en diversas declaraciones testimoniales, el interrogatorio del otro denunciado y la solicitud de determinada documentación a diversas entidades y al Juzgado de lo Social núm. 1 de Figueres. Asimismo, mediante otro escrito registrado el 3 de abril de 2019, al amparo del art. 324.2 letras c), d) y f) de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim en adelante), interesó que se declarase el carácter complejo de la instrucción y la prórroga de las actuaciones.

f) Por auto de 13 de mayo de 2019, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Figueres, rechazó practicar las testimoniales solicitadas y dio traslado al Ministerio Fiscal para que informara acerca de la declaración de complejidad de la causa.

g) El Ministerio Fiscal, mediante escrito de fecha 4 de junio de 2019, solicitó que se considerase compleja la instrucción, indicando que la fase instructora debería concluirse en el plazo de dieciocho meses a contar desde el día 12 de septiembre de 2018.

La representación de la denunciada se opuso a la declaración de complejidad al considerar que el plazo de duración de las diligencias de investigación de seis meses finalizó el 12 de marzo de 2019, por lo que las diligencias acordadas con posterioridad a esa fecha eran nulas. Al propio tiempo solicitó que se dejaran sin efecto las diligencias acordadas por el auto de 13 de mayo de 2019 y se declarara el sobreseimiento de la causa.

h) El recurrente interpuso, mediante escrito fechado el 29 de mayo de 2019, recurso de reforma frente al auto de 13 de mayo de 2019 por la denegación de las diligencias testimoniales solicitadas, al que se adhirió el Ministerio Fiscal. La representación de la denunciada, por el contrario, se opuso a la práctica de las diligencias denegadas por haber expirado el plazo de investigación de seis meses.

i) Por sendos autos de 25 de noviembre de 2019, el juzgado de instrucción denegó declarar el carácter complejo de la causa, al entender que no concurría ninguna de las circunstancias del apartado 324.2 LECrim y, por otra parte, estimó parcialmente el recurso de reforma interpuesto y consiguientemente acordó la práctica de dos de las declaraciones testimoniales solicitadas.

j) El recurrente de amparo interpuso sendos recursos de apelación frente a los anteriores autos, que fueron registrados con los núm. 440-2020 y 441-2020. En el primero

de ellos consideró que la denegación del carácter complejo de la causa imposibilitaría la práctica de diligencias cuya necesidad resultase de las diligencias acordadas y no practicadas. En el segundo recurso entendió necesaria la testifical del apoderado de una entidad financiera para acreditar la situación económica de la empresa.

También la representación de la denunciada interpuso recurso de apelación frente al auto que estimó parcialmente el recurso de reforma y acordó practicar dos declaraciones testificales. Entendía la denunciada que las diligencias acordadas transcurrido el plazo de seis meses eran extemporáneas y nulas.

k) Por sendos autos de 15 de septiembre de 2020 la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona desestimó los recursos de apelación interpuestos por el recurrente de amparo y estimó el recurso de apelación interpuesto por la denunciada.

En el primero de los autos considera que la resolución ordenando la práctica de dos declaraciones testificales se dictó una vez agotado el plazo de instrucción, pues la instrucción concluyó como máximo el 12 de marzo de 2019, seis meses después de iniciada, sin que hubiera sido declarada compleja. De modo que las diligencias fueron solicitadas y acordadas cuando el plazo de instrucción había finalizado. De modo que se revoca el auto de 25 de noviembre de 2019 y se dejan sin efecto las diligencias de investigación acordadas.

En el segundo de los autos, recogiendo el mismo argumento expuesto en el anterior, indica que el plazo de instrucción había finalizado por lo que la resolución que denegó la declaración de complejidad de la causa se limitó a constatar un hecho sucedido e irreversible. Añade, a los efectos de *obiter dicta* que aun aplicando la nueva regulación resultante de la reforma operada por la Ley 2/2020, de 27 de julio –lo que no procedería en tanto que entró en vigor al día siguiente– la instrucción también habría finalizado, pues el plazo de doce meses habría finalizado el 12 de septiembre de 2019, es decir, dos meses antes de dictarse la resolución impugnada.

l) Recibidos en el juzgado el testimonio de los anteriores autos dictados por la Audiencia Provincial, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Figueras dictó el 16 de octubre de 2020, auto acordando el sobreseimiento provisional de las actuaciones.

En la fundamentación se refiere a las personas que intervinieron previamente a la firma de los contratos de traspaso de participaciones del Grupo de Empresas de Comercio y Ocio 2013, S.L. y a la celebración del contrato de franquicia. Refiere que el denunciante estaba asesorado y que le fue facilitada la documentación del establecimiento que iba a explotar, así como que tomó conocimiento de la actividad del mismo a través de diversas visitas, por lo que descarta que concurriera el engaño exigido para que pudiera haberse cometido el delito de estafa denunciado.

m) El recurrente interpuso el 29 de octubre de 2020 un recurso de reforma contra el auto del juzgado de instrucción por el que se acordaba el sobreseimiento provisional. Debe indicarse que a la fecha de interposición del recurso se encontraban pendientes de tramitar sendos incidentes de nulidad de actuaciones –a los que nos referiremos en las dos letras siguientes– interpuestos el 20 de octubre de 2020 contra los dos autos dictados por la Audiencia Provincial en los recursos de apelación núm. 440-2020 y 441-2020.

Alegaba en el recurso de reforma que había interpuesto incidente de nulidad de actuaciones contra los autos de la Audiencia Provincial que denegaron las pruebas testificales ya admitidas y confirmaron la denegación de las solicitadas y en los que también se había decidido que el plazo de los seis meses de duración de la instrucción había transcurrido cuando se solicitaron tales diligencias. Entiende que las manifestaciones de la Audiencia Provincial son erróneas al inaplicar los preceptos de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC, en adelante) que hubieran llevado a considerar que el día inicial del cómputo del plazo era el 11 de febrero de 2019, por lo que debía esperarse a que se resolviera el incidente de nulidad.

Añade que el plazo de instrucción se ha ampliado a doce meses y que debería haberse aplicado en tanto que la decisión de sobreseimiento ha sido posterior, por lo que sería procedente declarar la complejidad y practicar todas las diligencias de prueba solicitadas.

Por otra parte, expone su discrepancia sobre la declarada inexistencia de los delitos denunciados e insiste en la indefensión que le produce la determinación del día inicial del cómputo del plazo de seis meses de duración de la investigación. Solicita que se dicte auto de continuación del procedimiento por los trámites del abreviado y se revoque el sobreseimiento provisional.

No consta en las actuaciones remitidas la resolución de dicho recurso de reforma y del eventual recurso de apelación.

n) Como se ha adelantado, la representación del recurrente en amparo interpuso el 20 de octubre de 2020 sendos incidentes de nulidad de actuaciones, frente a los dos autos dictados por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona, en los recursos de apelación 440-2020 y 441-2020.

El recurrente considera que el *dies a quo* del cómputo del plazo de instrucción es el 11 de enero de 2019 fecha en que el juzgado de primera instancia e instrucción acusó recibo de los autos remitidos por el juzgado de instrucción mediante USB, por lo que el plazo de instrucción finalizó el 11 de septiembre de 2019, habiéndose solicitado la práctica de las diligencias el 20 de marzo de 2019.

Por otra parte, entiende que es procedente declarar la complejidad de la causa. Añade que el plazo de seis meses solo pudo comenzar a computarse cuando el perjudicado fue informado de la iniciación del procedimiento, pues en otro caso se vulneraría el derecho a la tutela judicial efectiva.

ñ) La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona, por sendos autos de 26 de noviembre de 2020, dictados en los rollos de los recursos de apelación núm. 440-2020 y 441-2020, y notificados a la representación procesal del recurrente el 3 de diciembre de 2020, desestimó los incidentes de nulidad de actuaciones.

La Sección Tercera argumenta que admitir la tesis del recurrente determinaría la nulidad de la totalidad de las diligencias de investigación que hubiera podido realizar el juzgado que se inhibió, al haberse practicado, según la tesis del recurrente, antes de dar inicio a la instrucción de la causa. Rechaza, por otra parte, que se le haya causado indefensión al haberse aplicado literalmente el art. 324.1 LECrim.

o) Consta en las actuaciones la unión, meses después de interponer el recurso de amparo, de un informe del Ministerio Fiscal de fecha 16 de junio de 2021 en el que interesa el sobreseimiento libre de las actuaciones, «pues de la denuncia, la documental aportada por las partes obrante en las actuaciones y de la declaración prestada por las partes no se aprecia la existencia de hechos que revistan carácter delictivo alguno».

3. La demanda identifica las resoluciones judiciales impugnadas y expone los antecedentes que considera relevantes para sustentar la vulneración del derecho fundamental invocado.

a) Destaca que formuló la denuncia en el Juzgado de Guardia de Terrassa el 28 de marzo de 2018 y solicitó que al ser perjudicado se le diera traslado de la incoación del procedimiento para poder ejercitar sus derechos. Dicho juzgado dictó el 15 de mayo de 2018 auto de inhibición, sin haber llegado a incoar «el proceso de diligencias preliminares» y sin informar al denunciante.

El 12 de septiembre de 2018 el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Figueres dictó auto de incoación de las diligencias previas núm. 508-2018 y exhortó al Juzgado de Terrassa para que le remitiera los autos en esa misma fecha. Los autos se recibieron el 26 de octubre de 2018, acusando recibo de su recepción el juzgado de Figueres el 11 de enero de 2019.

El juzgado de Figueres citó al recurrente para que acudiera a declarar en fecha 18 de febrero de 2019 y una vez tuvo acceso al expediente a finales de marzo, el 3 de abril de 2019 solicitó la declaración de complejidad de la causa.

A continuación, sintetiza el resto de los hechos a los que se ha aludido en el antecedente anterior.

b) Afirma que las resoluciones impugnadas han vulnerado el principio de legalidad y sujeción al ordenamiento jurídico (art. 9.1, 9.3 y 10.1 CE), así como el derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías (art. 24.1 y 2 CE), causando indefensión al perjudicado, siendo para el recurrente relevante que el Tribunal se pronuncie acerca de la vulneración de dichas normas y jurisprudencia, preceptos y derechos fundamentales, resolviendo acerca de la infracción del procedimiento por parte del juzgado de instrucción y de la Audiencia Provincial, al no amparar el derecho aplicable ni la interpretación normativa acorde con los principios constitucionales de legalidad y tutela judicial efectiva.

c) A continuación se refiere a los arts. 133.1 y 151.3 LEC y conforme a los mismos, que considera de aplicación supletoria (art. 4 LEC), el inicio del cómputo del plazo de instrucción no puede producirse hasta el 11 de enero de 2019 –en que el juzgado de instrucción de Figueres acusa recibo de la recepción del USB procedente el juzgado de instrucción de Terrassa por lo que el plazo de instrucción finalizaría el 11 de julio de 2019– o, en su caso, tomando en consideración la fecha del 26 de octubre de 2018 – en que se recibió efectivamente el referido USB–, en cuyo caso, el plazo de instrucción hubiera finalizado el 26 de abril de 2019.

Considera que la incoación de la causa no puede tener efectos para las partes hasta que les sea notificado el auto de incoación, siendo contrario a la tutela judicial efectiva considerar que puede transcurrir el plazo de seis meses de instrucción sin haber notificado el plazo de incoación a la parte perjudicada. Afirma que el Ministerio Fiscal infringió el art. 773.1 LECrim., por lo que subsidiariamente debería declararse la infracción por el Ministerio Fiscal del derecho a la tutela judicial efectiva.

Añade que la Ley 2/2020, de 27 de julio ha extendió el plazo de instrucción desde los seis meses hasta los doce meses actuales y dicha reforma entró en vigor el 29 de julio, siendo aplicable conforme a su disposición transitoria a los procesos que se hallen en tramitación a su entrada en vigor. Considera que encontrándose pendiente el recurso de apelación debió aplicarse la nueva regulación.

4. En virtud de providencia de la Sección Tercera de fecha 17 de diciembre de 2021, se acordó la admisión a trámite de este recurso de amparo, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), «porque el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]». Además, se acordó solicitar de los órganos judiciales certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 440-2020 y a las diligencias previas núm. 580-2018, y al Juzgado de Instrucción núm. 2 de Figueres que emplazara a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que, en el plazo de diez días, pudieran comparecer en el recurso de amparo.

5. En fecha 14 de marzo de 2022, la representación procesal del recurrente en amparo presentó escrito de alegaciones en el que además de reiterar los argumentos expuestos en su escrito de demanda, se refiere al contenido de la Circular 1/2021, de 8 de abril de la Fiscalía General del Estado en cuanto a la interpretación del art. 324 LECrim y destaca la inacción no solo del Ministerio Fiscal sino especialmente del órgano judicial, que ocasionaron la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva.

6. En fecha 1 de abril de 2022, el fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó su escrito de alegaciones, por el que interesa la estimación parcial del recurso de amparo y consecuentemente que se declare vulnerado el derecho del recurrente en amparo a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por: (i) el auto de 25 de noviembre de 2019 dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Figueres en las diligencias previas núm. 580-2018; (ii) el auto dictado el 15 de septiembre de 2020, en el rollo de apelación núm.

440-2020, por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona y el posterior auto dictado por esa misma Sección Tercera, de fecha 26 de noviembre por el que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones planteado contra el anterior.

A) Tras hacer una amplia reseña de los antecedentes de hecho que consideró de interés, realiza un esfuerzo de sistematización de las cuestiones planteadas en la demanda y delimita el objeto de la misma, si bien con carácter previo aborda la eventual prematuridad del recurso.

Refiere que las resoluciones impugnadas se han dictado en un procedimiento penal no concluso, «lo cual ocurriría mediante auto dictado por el Juzgado de Instrucción número 2 de Figueras en las diligencias previas número 580-2018 con fecha 16 de octubre de 2020, de sobreseimiento provisional». Ello obliga a revisar si se han agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial, evitando de este modo que quede abierta una vía de intersección de la jurisdicción constitucional con la ordinaria, lo que, de forma indirecta provocaría una indeseable inseguridad jurídica, al residenciarse en el Tribunal Constitucional cuestiones aún no solventadas definitivamente en la vía judicial, pudiendo existir pronunciamientos contradictorios con lo resuelto en la vía de amparo.

Recuerda que el Tribunal no ha admitido la interposición del recurso de amparo frente a resoluciones de procesamiento u otras de delimitación subjetiva del proceso, contra la decisión de secreto sumarial y su prórroga o la apariencia de imparcialidad de los órganos judiciales.

El principio de subsidiariedad exige no solo agotar los recursos legalmente establecidos contra la resolución cuestionada, como ha sucedido en este caso, sino también la vía judicial en la que se han producido las vulneraciones de derechos fundamentales.

Se han admitido excepciones en el caso de resoluciones interlocutorias que afecten a derechos sustantivos «distintos de los contenidos en el art. 24 CE», y que ocasionen un perjuicio irreparable o cuando el seguimiento del procedimiento penal en todas sus fases, etapas o instancias, implique un gravamen adicional, una extensión mayor o mayor intensidad en la lesión del derecho por su mantenimiento en el tiempo. También en relación con los derechos procesales se ha permitido acudir al Tribunal en procedimientos no finalizados cuando se invocaban algunas manifestaciones del derecho de defensa y asistencia letrada (denegación de nombramiento de interprete o de personación del rebelde en causa penal tras orden de busca y captura), del juez ordinario predeterminado por la ley, aunque solo en casos en los que se reclama la actuación de la jurisdicción ordinaria frene a la jurisdicción militar, o en supuestos de revocación de sentencias absolutorias que habilitan la posibilidad de celebrar nuevo juicio.

Entiende que en el presente supuesto se trataría de una lesión actual de un derecho fundamental procesal, que hizo sentir sus efectos de modo inmediato en la actividad instructora del juez y que fue analizada y resuelta de modo firme y definitivo en la vía judicial a través de los cauces legalmente establecidos.

Ahora bien, considera necesario precisar que el recurrente agotó de modo irregular la vía judicial previa al utilizar la vía inadecuada de solicitar la declaración de complejidad de la causa por la vía improcedente del art. 324.1 LECrim., entonces vigente, cuya resolución por el órgano judicial no es susceptible de recurso de apelación (art. 324.2 LECrim), en lugar de acudir a lo establecido en el art. 324.4 LECrim., para solicitar la prórroga del plazo máximo de instrucción. Sin embargo, al tramitarse la solicitud de declaración de complejidad y desestimar no solo el recurso de apelación sino la posterior nulidad interpuesta por los órganos judiciales, no considera razonable que dicha particular forma de agotamiento le deba causar perjuicio alguno al recurrente.

B) A continuación entiende que deben excluirse del objeto del proceso los autos tanto del juzgado de instrucción como de la Audiencia Provincial –recaídos en el rollo de apelación núm. 441-2020–, por los que se deniegan determinadas diligencias de

investigación solicitadas, al no haber realizado el recurrente esfuerzo argumental alguno en relación con la denegación de dichas diligencias.

Considera que deben excluirse también por falta de invocación las quejas vinculadas a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del Ministerio Fiscal y las vinculadas a la indebida inaplicación de la disposición transitoria de la Ley 2/2020, de 27 de julio que modifica el art. 324 LECrim, al no haber sido planteadas en el recurso de apelación.

Descarta el examen de las vulneraciones en relación con los dos autos desestimando los dos incidentes de nulidad planteados, por cuanto que el recurrente no realiza esfuerzo argumentativo respecto a que los mismos le ocasionen vulneración alguna.

Esa misma exclusión la efectúa el fiscal en relación con los preceptos constitucionales a los que alude mediante referencia a los arts. 9.1, 9.3 y 10.1 CE, pues no enuncian derechos fundamentales y no se razona en la demanda la relación que los mismos puedan tener con el derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías (art. 24.1 y 2 CE) también invocados.

C) Aborda a continuación la determinación del día inicial del cómputo del plazo máximo de duración de la instrucción y el retraso en el ofrecimiento de acciones.

a) Sostiene que la aplicación o no de los preceptos de la Ley de enjuiciamiento civil a tal fin, es cuestión de legalidad ordinaria, que únicamente tendrá contenido constitucional en los supuestos en los que las resoluciones hayan incurrido en un error patente, o en una fundamentación insuficiente, irrazonable o arbitraria o en la utilización de un criterio desfavorable a la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva.

En tal sentido, acude a la Circular de la Fiscalía General del Estado 5/2015, de la que resulta que el día inicial del plazo máximo de instrucción debe fijarse en el 15 de mayo de 2018, fecha en que el juzgado de instrucción de Terrassa tuvo por repartida la denuncia formulada, acordó la formación de diligencias previas y a la vez que se declaraba incompetente para conocer de los hechos denunciados, disponía su inhibición a los juzgados de instrucción de Figueras.

Partiendo de tal fecha, el plazo ordinario concluyó el 15 de noviembre de 2019, esto es, aun antes de lo que entendió la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona en el rollo de apelación núm. 440-2020 que lo situó en el 12 de marzo de 2019. Es por ello que no comparte los argumentos del recurrente, por cuanto las resoluciones impugnadas efectuaron una interpretación de los plazos favorables al demandante de amparo. Y, cuando este solicitó la declaración de complejidad de la causa el plazo de seis meses había expirado.

b) Examina a continuación la queja del recurrente en cuya virtud el plazo debe computarse desde que se le notificó al perjudicado la incoación de las diligencias previas o bien desde que fue informado de los derechos que le corresponden en tanto ofendido o perjudicado. Razona que, si al recurrente se le hubiera efectuado el ofrecimiento de acciones de los arts. 109 y 110 LECrim y/o la información de derechos que le correspondía con arreglo a lo establecido en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del estatuto de la víctima del delito, antes de que transcurriera el plazo establecido en el art. 324 LECrim, su representación procesal habría podido solicitar temporáneamente la prolongación del plazo máximo de instrucción.

Tanto de los arts. 5 a 7 de la Ley 4/2015 como de los arts. 6 a 11 de la Directiva 212/29/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, resulta la obligación legal que proscribire los retrasos innecesarios a la hora de dar efectividad a los derechos que esas víctimas tienen normativamente reconocidos.

De modo que el incumplimiento del deber de información a que se refiere el art. 109 LECrim puede ocasionar una auténtica denegación de tutela. Tal situación se produce ante la falta de ofrecimiento de acciones al ofendido o al interesado que no conozca la existencia del proceso y por una defectuosa información judicial.

Concluye que el problema planteado en la demanda constituye una modalidad de esa vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, aunque no ya por una defectuosa información judicial sobre el contenido de las facultades que se reconocen en el art. 109 LECrim, sino por la ausencia completa de información durante el plazo ordinario de tramitación del proceso penal. Esa inactividad vulnera el derecho a la tutela del recurrente.

En cuanto a los efectos de la vulneración considera que deben ser meramente declarativos en tanto que de declararse la nulidad de las resoluciones se arrastraría necesariamente al auto de 16 de octubre de 2020 de sobreseimiento provisional que no ha sido impugnado.

7. Por medio de diligencia de constancia de 1 de abril de 2022 de la Secretaría de Justicia, quedó el recurso de amparo pendiente de deliberación.

8. Por providencia de 21 de septiembre de 2023, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 25 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del recurso de amparo y pretensiones de las partes.

El presente recurso de amparo se dirige contra los dos autos de fecha 25 de noviembre de 2019 dictados por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Figueras, en las diligencias previas núm. 580-2018, por los que se denegó la solicitud de declaración de complejidad de la causa y se estimó parcialmente el recurso de reforma contra el auto de 13 de mayo 2019, confirmando la denegación de la práctica de diversas diligencias; también se impugnan otros dos autos de fecha 15 de septiembre de 2020, dictados por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona, en los recursos de apelación núm. 440-2020 y 441-2020, por los que respectivamente se desestimaron los recursos de apelación interpuestos frente a los dos autos que acordaron la denegación del carácter complejo de la causa y la práctica de diversas diligencias; y por último, contra otros dos autos de 26 de noviembre de 2020, dictados por la misma Sección en los indicados rollos de apelación, por los que se desestimaron los posteriores incidentes de nulidad interpuestos frente a los dos autos anteriores.

Como con más detalle se ha indicado en los antecedentes de esta sentencia, el denunciante, ahora recurrente en amparo, sostiene que los referidos autos han vulnerado los arts. 9.1, 9.3 y 10.1 CE, así como su derecho a la tutela judicial y a un proceso con todas las garantías (art. 24.1 y 2 CE), al considerar que el día inicial del cómputo del plazo no es el día en que por el juzgado de instrucción de Terrassa se incoaron las diligencias previas –como sostiene también el Ministerio Fiscal– sino el día en que por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Figueras se recibieron las actuaciones o en su caso aquel en que se acordó por dicho juzgado la iniciación de las diligencias previas. Refiere, por otra parte, que las vulneraciones derivan de la tardanza en efectuarle el ofrecimiento de acciones, pues cuando se realizó ya habían transcurrido seis meses desde la incoación del procedimiento por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Terrassa. Por ello atribuye la lesión de sus derechos a la falta de actividad del órgano judicial y también del Ministerio Fiscal que no solicitó en plazo que se declarara la complejidad de la causa. Por último, refiere que debió aplicarse la disposición transitoria de la Ley 2/2020, que modifica el art. 324 LECrim, ampliando el plazo de duración de la instrucción de la causa.

Por su parte el Ministerio Fiscal excluye del objeto del procedimiento el auto del juzgado de instrucción que denegó la práctica de las diligencias solicitadas por el recurrente y los de la Audiencia Provincial que lo confirmaron y de los dos autos que desestimaron los incidentes de nulidad de actuaciones, así como la infracción de los arts. 9.1, 9.3 y 10.1 CE, al no satisfacerse en relación con tales autos y preceptos la debida carga argumental. Por otra parte, descarta por falta de invocación tanto el reproche

vinculado a la inaplicación de la disposición transitoria de la Ley 2/2020 que modificó la redacción del art. 324 LECrim., como la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva atribuida al Ministerio Fiscal derivada de su eventual inacción. Finalmente, como se ha adelantado, considera que el día inicial del plazo máximo de duración de seis meses de la investigación sea el del inicio de las diligencias previas por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Terrassa, pero por el contrario apoya la pretensión del recurrente y considera que se le ha lesionado el derecho a la tutela judicial efectiva al haberse comunicado tardíamente la existencia del procedimiento penal imposibilitando la intervención en el mismo.

2. Requisitos para la admisibilidad.

Con carácter previo al examen de fondo de las pretensiones de la demanda de amparo debemos pronunciarnos sobre la concurrencia de los requisitos para su admisibilidad establecidos en la Ley Orgánica reguladora de este Tribunal. Como hemos declarado en otras ocasiones (así, en la STC 154/2016, de 22 de septiembre, FJ 2), los defectos insubsanables de que pudiera estar afectado el recurso de amparo no resultan subsanados porque haya sido inicialmente admitido a trámite (por todas, SSTC 18/2002, de 28 de enero, FJ 3, y 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 2). En consecuencia, la comprobación de los presupuestos procesales para la viabilidad de la acción puede volverse a abordar o reconsiderar en sentencia, de oficio o a instancia de parte, dando lugar a un pronunciamiento de inadmisión por la falta de tales presupuestos, sin que para ello constituya obstáculo el carácter tasado de los pronunciamientos previstos en el art. 53 LOTC (por todas, SSTC 69/2004, de 19 de abril, FJ 3; 89/2011, de 6 de junio, FJ 2, y 174/2011 de 7 de noviembre, FJ 2).

3. Falta de agotamiento de la vía judicial previa: prematuridad.

a) Es necesario recordar nuestra doctrina relativa al carácter prematuro de las demandas de amparo, con referencia a la STC 103/2019, de 16 de septiembre, FJ 3, en que tuvimos ocasión de resolver un supuesto similar al presente en el que también se cuestionaba la errónea determinación del *dies a quo* del plazo de duración de la instrucción de seis meses.

En dicha sentencia, trayendo a colación las SSTC 62/2019, de 7 de mayo, FJ 3 y 30/2019, de 28 de febrero, FJ 2 a), recordábamos que «en este caso, como en el analizado en las SSTC 129/2018, 130/2018 y 131/2018, nos encontramos en un supuesto en el que se acude ante este tribunal por una aducida vulneración de derechos fundamentales producida en el seno de una causa penal que se hallaba en curso al presentarse la demanda. Tal circunstancia procesal, puesta en relación con la naturaleza y contenido del derecho fundamental alegado (art. 24.2 CE), impide entender satisfecha la previsión establecida en el art. 44.1 a) LOTC, conforme a la cual es requisito de admisión del recurso de amparo, cuando se dirige contra actos de un órgano judicial, 'que se hayan agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial'. La jurisprudencia de este tribunal es clara y constante a este respecto. En los supuestos en que el proceso penal, del que trae causa la demanda de amparo, no haya concluido 'por decisión que se pronuncie sobre la condena o absolucón, e incluso en los que la celebración del juicio oral no ha tenido lugar, resulta prematura la invocación de lesiones que podrían ser examinadas ulteriormente en el curso del proceso' (SSTC 73/1999, de 26 de abril, FJ 2; 76/2009, de 23 de marzo, FJ 3, y 78/2009, de 23 de marzo, FJ 2). La razón, sustentada en la observancia del principio de subsidiariedad del recurso de amparo, es clara: 'el marco natural en el que ha de intentarse la reparación del derecho constitucional vulnerado por la actuación del órgano jurisdiccional es el mismo proceso judicial previo, de tal modo que, en principio, solo cuando este haya finalizado por haber recaído una resolución firme y definitiva puede entenderse agotada la vía judicial y, consecuentemente, es posible acudir ante este Tribunal en demanda de amparo' (STC 131/2018 y jurisprudencia allí citada)».

Debe insistirse, por lo tanto, en que no puede impetrarse directamente el amparo constitucional contra resoluciones recaídas en un proceso penal aún no concluido (ATC 169/2004, de 10 de mayo, FJ 1). Desde la STC 1/1981, de 26 de enero, hemos declarado que en esta sede constitucional solo cabe la protección de los derechos y libertades a que se refiere el art. 53.2 CE «cuando las vías ordinarias de protección han resultado insatisfactorias» (STC 1/1981, FJ 2). Esta exigencia, conviene subrayarlo, no es un mero requisito de forma (ATC 3/1987, de 9 de enero, FJ 2), sino que responde a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo y a su carácter de protección extraordinaria o de vía «especial y extraordinaria» (STC 185/1990, de 15 de noviembre, FJ 4).

No obstante, esa regla general admite excepciones, que hemos analizado y catalogado en el citado ATC 169/2004, FJ 2 y, sintetizando lo expuesto en dicho auto, en las SSTC 76/2009 y 78/2009, FJ 3 y FJ 2 respectivamente. Se trata fundamentalmente de supuestos en los que aun sin haber concluido el proceso judicial, el seguimiento exhaustivo del itinerario procesal previo implicaría una injustificada perpetuación en el tiempo de la lesión del derecho fundamental o se consumaría definitivamente la violación, haciéndose imposible o dificultándose gravemente el restablecimiento *in integrum* por este Tribunal Constitucional del derecho fundamental vulnerado.

Así lo hemos entendido en relación con aquellas resoluciones que, por referirse a la situación personal del encausado, pueden afectar de manera irreparable a la libertad personal del mismo (STC 247/1994, de 19 de septiembre) o, incluso, si se habían acordado simplemente medidas cautelares no privativas sino restrictivas de la libertad personal (STC 236/2001, de 18 de diciembre, FJ 2). Otro supuesto que venimos admitiendo acontece cuando se produce un efecto actual o inmediato de la lesión denunciada, en las SSTC 161/1995, de 7 de noviembre; 27/1997, de 11 de febrero, y 18/2000, de 31 de enero –dimanantes de recursos de amparo por infracción del derecho al juez legal (art. 24.2 CE) en que se reclamaba la actuación de la jurisdicción ordinaria frente a la jurisdicción militar– así lo apreciamos por cuanto se trataba de una infracción actual, entendida como aquella que «hace sentir sus efectos de inmediato –en todos y cada uno de los actos que lleve a cabo el juez– y por ello ha de ser denunciada cuando se produce y no cuando recae resolución que pone fin al proceso»; y ello, por cuanto, «obligar al particular a agotar la vía judicial ordinaria produciría una injustificada perpetuación en el tiempo de la lesión de su derecho fundamental o se consumaría definitivamente la violación, haciéndose imposible o dificultándose gravemente el restablecimiento *in integrum* por el Tribunal Constitucional del derecho fundamental vulnerado».

A los anteriores se suman los supuestos de resoluciones interlocutorias que infrinjan derechos fundamentales de carácter material (así, STC 27/1997, de 11 de febrero). Por su parte, la STC 71/1988, de 19 de abril, apreció que se había vulnerado el derecho de defensa por las resoluciones judiciales que denegaron el nombramiento de un intérprete solicitado por el abogado de oficio, pese a que el procedimiento penal en el que se dictaron tales resoluciones se encontraba en fase de instrucción; incluso suspendimos cautelarmente la tramitación de la causa penal (ATC 884/1987, de 8 de julio). Posteriormente, la STC 129/1993, de 19 de abril, apreció también la vulneración del derecho de defensa como consecuencia de no haber sido informado el recurrente de su condición de imputado y de los derechos que como tal le asistían, pese a que el juicio oral no había tenido lugar y cuya celebración suspendió el ATC 338/1990, de 29 de noviembre. En la STC 23/2008, de 11 de febrero, FJ 2, en la que señalamos que también «la revocación de una sentencia penal absolutoria habilitando la posibilidad de un nuevo enjuiciamiento constituye en sí misma gravamen suficiente para interponer el recurso de amparo, pues el contenido propio de este derecho es la prohibición del doble enjuiciamiento con independencia del resultado favorable o desfavorable del mismo (por todas, STC 4/2004, de 16 de enero, FJ 2)» y que «en casos de anulación de sentencias absolutorias con retroacción de actuaciones se puede o bien impugnar en amparo directamente dicha decisión, sin incurrir en falta de agotamiento, o bien esperar a que se dicte la nueva decisión por si la misma fuera absolutoria, sin incurrir en extemporaneidad (STC 149/2001, de 27 de julio)».

b) Pues bien, del examen del testimonio de las actuaciones procesales recabado tras la admisión de la demanda resulta que a fecha de interposición de la misma estaba pendiente de resolverse en la vía judicial ordinaria la misma cuestión objeto del presente recurso de amparo, por lo que la demanda de amparo debe reputarse prematura, sin que proceda, por tanto, pronunciarse sobre las cuestiones de fondo planteadas.

En efecto, según lo expuesto en los antecedentes, el demandante de amparo tras plantear los incidentes de nulidad de actuaciones contra los autos de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Girona que desestimaron los recursos de apelación interpuestos presentó un recurso de reforma frente al auto de sobreseimiento provisional acordado el 16 de octubre de 2020 por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Figueres.

En dicho recurso de reforma, volvía a plantear la pertinencia de la declaración de complejidad de la causa, así como la práctica de las declaraciones testificales rechazadas. Además, añadía a los argumentos expuestos en el recurso de apelación relativos a la determinación –conforme a los preceptos de la Ley de enjuiciamiento civil– del *dies a quo* para el inicio del cómputo del plazo máximo de duración de la instrucción de la causa, la procedencia de la aplicación del nuevo plazo de doce meses previsto en el art. 324 LECrim tras la redacción dada por la Ley 2/2020, de 27 de julio, al entender determinante que el sobreseimiento no se hubiera dictado antes de que dicha ley hubiera entrada en vigor. Por otra parte, también impugnaba la decisión de sobreseimiento provisional al entender que existían indicios suficientes de la comisión de los delitos denunciados.

Debe destacarse que dicho recurso de reforma se encontraba pendiente de resolver cuando se presentó la demanda de amparo. Por tanto, en el momento en que el recurrente interpuso el recurso de amparo, todavía tenía abierta la posibilidad de que los delitos denunciados continuaran siendo investigados.

En efecto, en el recurso de reforma pendiente de resolverse además de referirse a la existencia de indicios de diversos delitos, exponía los mismos argumentos que se contienen en la demanda de amparo refutando el transcurso del plazo de duración de la instrucción y la posibilidad de que se declarara la complejidad de la misma. A ello debe añadirse que al argumentar sobre la procedencia de la revocación de la decisión de sobreseimiento provisional, solicitaba también que se dictara el auto de continuación del procedimiento por los trámites del procedimiento abreviado, abriendo de este modo la posibilidad de que bien el Juzgado de Instrucción núm. 2 de Figueres –al estimar el recurso de reforma–, bien la Audiencia Provincial –al pronunciarse en un posterior recurso de apelación– consideraran que debía continuar el procedimiento penal en su fase intermedia, posibilitando que las declaraciones testificales denegadas y otras diligencias que hubieran podido practicarse en la instrucción de la causa de haberse declarado la complejidad de la misma, pudieran solicitarse como medio de prueba en el juicio oral.

Esto es, cuando se interpone la demanda de amparo, se encontraba pendiente de resolver por iniciativa del propio recurrente un recurso de reforma –así como abierta la vía judicial a un eventual recurso de apelación frente a la resolución de aquel–, por el que se impugnaba la decisión de sobreseimiento provisional acordada mediante auto de 16 de octubre de 2020. Tales remedios procesales podían dar lugar a la revisión de la decisión adoptada y a la continuación del procedimiento penal permitiendo que las diligencias de investigación interesadas se practicaran en el caso de que se declarara que la instrucción no había finalizado o que pudieran proponerse, en su caso, como medios de prueba en el juicio oral.

Si bien se desconoce el devenir de tales recursos, es lo cierto que, como resulta de los antecedentes, el itinerario procesal previo no había finalizado, sin que la demora en acudir en amparo le ocasionara una injustificada perpetuación en el tiempo de la lesión del derecho fundamental o diera lugar a que se consumara definitivamente la eventual violación, haciéndose imposible o dificultándose gravemente el restablecimiento *in integrum*.

En suma, por lo expuesto procede declarar que el presente recurso está incurso en la causa de inadmisión consistente en la falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC], ya que el procedimiento penal en el que se ha dictado la resolución impugnada no había finalizado cuando se interpuso la demanda de amparo, no concurriendo ninguna de las excepciones reconocidas por la doctrina de este tribunal por la que se le hubiera permitido acudir en amparo frente a decisiones dictadas en el marco de un procedimiento penal no finalizado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido inadmitir el recurso de amparo núm. 462-2021 formulado por don Josep María Verdguer Martí.

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

Dada en Madrid, a veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés.—Inmaculada Montalbán Huertas.—María Luisa Balaguer Callejón.—Ramón Sáez Valcárcel.—Enrique Arnaldo Alcubilla.—César Tolosa Tribiño.—Laura Díez Bueso.—Firmado y rubricado.