

Ante el requerimiento de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de que diera cumplimiento a lo fallado, la Corporación actora solicitó que se le notificara «formalmente» la Sentencia a lo que se accedió por diligencia de ordenación, procediéndose a una nueva notificación de la Sentencia recurrida. Y una vez realizada la notificación, la demandante solicitó que se tuviera por preparado recurso de casación, solicitud que fue rechazada por la Sala, primero por su falta de personación y, una vez personada en forma, por su interposición extemporánea; recurrida en queja, la inadmisión fue confirmada por el Tribunal Supremo en el Auto que, según la demanda, pone fin a la vía judicial previa, y abre el plazo para recurrir en amparo.

5. Del examen de las actuaciones, cabe concluir que el aserto en que descansa la demanda, esto es, de que nunca se participó a la Diputación la existencia del proceso, no se ajusta a la realidad.

En efecto, con independencia de la cuestión de fondo acerca de si la corporación actora debió ser llamada al proceso en calidad de coadyuvante de la demandada —por tener un hipotético interés en el mantenimiento del acto recurrido—, lo cierto es que de las actuaciones se desprende que la entidad demandante tuvo conocimiento previo tanto de la existencia del procedimiento, como de la resolución que ahora impugna en amparo, si bien, a pesar de ello, no intentó ejercitar los derechos que pudieran asistirle.

Así se deduce del conjunto de las circunstancias fácticas concurrentes, que ponen de manifiesto que la recurrente no sólo tuvo oportunidad de conocer la existencia del proceso, y de la Sentencia recaída, sino que realmente tuvo fehaciente constancia de la tramitación del proceso y de la resolución que anuló el acuerdo administrativo que ahora impugna.

De los antecedentes relatados se deduce que la Corporación actora pudo conocer tales extremos a través del anuncio de la interposición del recurso que se publicó en el «Boletín Oficial de la Provincia de Málaga», por lo que, si hubiera actuado con la diligencia exigible hubiera podido instar la personación en el mismo. Asimismo, la actora pudo conocer la Sentencia recaída en el proceso a través de la publicación de su parte dispositiva en el «Boletín Oficial» de la Comunidad Autónoma de Andalucía, razones por las que al tratarse de una entidad pública, y conforme la doctrina anteriormente citada, serían suficientes para entender que la pretensión deducida resulta inviable.

Pero es que, además, puede afirmarse que la Diputación tuvo material y efectivo conocimiento de la existencia y tramitación del recurso contencioso-administrativo en dos ocasiones; la primera, cuando recibió el oficio de la Sala en el que constaban los datos del procedimiento y en el que se la requería para que aportara ciertos documentos, oficio que efectivamente cumplimentó, lo que implica que, al menos desde entonces, conoció el proceso en trámite. Y la segunda vez, sin ningún género de dudas, con la recepción de la copia del texto íntegro de la Sentencia dictada que le fue remitida por la Administración autonómica. Sin embargo, ante tal comunicación que tuvo lugar en el año 1990 la entidad actora no acudió a este Tribunal alegando la infracción que ahora denuncia, sino que se limitó a dar traslado de la misma a otra administración y permaneció pasiva hasta que transcurridos dos años, y requerida de ejecución por la Sala, interesó la notificación «formal» de la Sentencia, que ya conocía en su integridad al haber recibido copia de la misma. Y, precisamente, tal notificación «formal» se interesó con la finalidad de reabrir artificialmente el plazo para formular un recurso de casación que, fue inadmitido por su extemporaneidad

por la Sala sentenciadora y posteriormente por el Tribunal Supremo.

6. En definitiva, la queja formulada por la Diputación Provincial de Málaga resulta infundada, pues con independencia del alegado desconocimiento del anuncio de interposición del recurso y del fallo de la Sentencia recurrida publicados respectivamente en el «Boletín Oficial» de la provincia y de la Comunidad Autónoma, lo cierto es que a la actora le constaba indudablemente la existencia del proceso en las dos ocasiones referidas, y no puede aducir la creencia de que tal resolución no le afectaba, toda vez que en la misma se expresaba claramente la obligación de readmitir al demandante en el hospital en el que trabajaba con el abono de las correspondientes remuneraciones. Y, en el caso de que fuera esta la tesis de la entidad actora, no debía haber articulado su demanda contra la Sentencia aduciendo su falta de emplazamiento, sino, coherentemente, frente al requerimiento de ejecución de la Sala, o frente al Auto resolutorio de un incidente de ejecución, esto es, una vez planteados ante el órgano judicial los razonamientos en virtud de los cuales consideraba que no estaba obligada a ejecutar el pronunciamiento.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el amparo solicitado.

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

Dada en Madrid, a diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y siete.—José Gabaldón López.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Julio Diego González Campos.—Carlos Viver Pi-Sunyer.—Tomás S. Vives Antón.—Firmados y rubricados.

12428 *Sala Primera. Sentencia 98/1997, de 20 de mayo de 1997. Recurso de amparo 4.204/1994. Contra Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, desestimatorio del recurso de queja interpuesto contra otro anterior del Juzgado de Instrucción núm. 1 de la misma ciudad, que decretó la prisión provisional. Supuesta vulneración de los derechos a la libertad personal y a un proceso con todas las garantías: Auto de prisión provisional no lesivo de los derechos invocados. Voto particular.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Alvaro Rodríguez Bereijo, Presidente; don Pedro Cruz Villalón, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, y don Pablo García Manzano, Magistrados, ha pronunciado.

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4.204/94, promovido por don Arturo Piñana Bo, representado por el Procurador de los Tribunales don José de Murga Rodríguez

y asistido por el Abogado don Manuel Serra Domínguez, contra el Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona 163/94, de 21 de diciembre, desestimatorio del recurso de queja contra el del Juzgado de Instrucción núm. 1 de la misma ciudad de 29 de octubre, confirmatorio en reforma del de 25 de octubre, que decretó la prisión provisional. Han comparecido don Juan Cruells Mercadé, representado por el Procurador don Antonio F. García Díaz, y defendido por el Letrado don Juan Córdoba Roda, y don Francisco J. de la Rosa Martí, representado por la Procuradora doña María Jesús González Díez y defendido por el Letrado don Miquel Capuz Soler. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pedro Cruz Villalón, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 29 de diciembre de 1994 don José de Murga Rodríguez, Procurador de los Tribunales, interpone recurso de amparo en nombre de don Arturo Piñana Bo contra la resolución de la que se hace mérito en el encabezamiento. En la demanda se solicita la suspensión de la ejecución de la prisión provisional dictada contra el recurrente.

2. Los hechos relevantes para el examen de la pretensión de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) El Auto del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Barcelona de 25 de octubre de 1994 decretó la prisión provisional, comunicada y sin fianza, del recurrente «como responsable de un delito de estafa y apropiación indebida». La resolución se dicta en las diligencias previas 2.300/1994, seguidas contra don Javier de la Rosa Martí, y considera, en resumen, que don Arturo Piñana Bo participó necesariamente en algunos de los negocios jurídicos presuntamente fraudulentos de aquél. La medida cautelar se dispone en atención a la pena de prisión mayor prevista para las conductas imputadas (arts. 528, 529.7.º y 8.º, y 535 del Código Penal de 1973) y en la alarma social que las mismas han producido (arts. 503 y 504.2.º L.E.Crim.).

b) El Auto del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Barcelona de 29 de octubre desestimó el recurso de reforma interpuesto contra la anterior resolución. Los razonamientos del Auto se extienden en nuevas consideraciones sobre los indicios que sostienen la imputación y acerca de la corrección de la subsunción jurídica provisional de la misma.

c) Recurrido el Auto anterior en queja, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona resuelve su desestimación mediante Auto 163/94, de 21 de diciembre. Considera el Tribunal que, aunque «no puede afirmarse con la rotundidad que lo hace el Juez Instructor (...) la existencia de múltiples perjudicados» y, por lo tanto, que el delito imputado comporte la pena de prisión mayor, y aunque «no se aprecian especiales circunstancias que autoricen a pensar fundadamente que el señor Piñana no se pusiese a disposición de los Tribunales», la medida cautelar estuvo jurídicamente fundada en la alarma social y en el «mayor éxito de la investigación judicial emprendida», puesto que «la libertad del inculgado podría dificultar o desnaturalizar el normal desarrollo de la instrucción sumarial, extremo que «encaja perfectamente dentro del concepto circunstancias del hecho, al que alude el art. 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, como habilitador de la adopción de la medida de privación de libertad».

3. En su extensa demanda el recurrente desarrolla su argumentación en torno a cuatro alegaciones:

a) La primera pretensión tiene por contenido la vulneración del derecho a un Juez imparcial (art. 24.2 C.E.) y a la libertad (art. 17), y por sustento la falta de competencia del Juez Instructor para decretar una medida de tanta trascendencia como la prisión provisional, puesto que «el Juez Instructor puede hallarse contaminado por los prejuicios derivados de la instrucción» y puesto que su posible parcialidad se agravaría por el carácter secreto y falta de contradicción de la misma. Esta pretensión comporta la de la inconstitucionalidad de los arts. 502 y 785.8 L.E.Crim.

b) La segunda pretensión del recurrente consiste en que se habría vulnerado su derecho fundamental a la libertad, al fundarse su prisión provisional «casi exclusivamente» en el «inadmisible criterio de la alarma social». Se decreta así la privación de libertad, «no como medida cautelar, para garantizar la adscripción del imputado al proceso penal, ni tan siquiera para sancionar anticipadamente la conducta del imputado, lo que tampoco sería admisible, sino cediendo exclusivamente a los deseos vindicativos de la colectividad desconocedora o mal informada de las circunstancias concretas en que los hechos puedan producirse». Esta pretensión comporta la de la inconstitucionalidad del art. 503 L.E.Crim.

c) La tercera alegación del recurrente incide de nuevo en la vulneración de su derecho a la libertad. Considera fundamento de la misma el que se haya decretado una medida cautelar excepcional contra una persona que, como reconoce la Audiencia, no va a eludir la acción de la Justicia, y en relación con unas conductas que no serían delictivas pues su intervención en los hechos habría sido meramente instrumental, y que, en todo caso, de serlo, sólo comportarían la pena de arresto mayor.

d) Considera finalmente el recurrente que se ha infringido el art. 24.2 C.E. en lo relativo al derecho fundamental de defensa, pues el Auto de desestimación del recurso de queja fundamentaría la prisión provisional en operaciones diferentes a las que habrían sido objeto de interrogatorio, imputación y defensa.

4. Por providencia de 27 de febrero de 1995, la Sección Segunda de este Tribunal acuerda, conforme a lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo para que aleguen lo que estimen conveniente en relación con la posible concurrencia del motivo de inadmisión previsto en el art. 50.1.c) LOTC (carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda).

5. En su escrito de alegaciones, registrado en este Tribunal el día 9 de marzo, la representación del recurrente considera, en primer lugar, que «la determinación de la compatibilidad entre las funciones de instrucción y de enjuiciamiento en torno a la prisión provisional tiene un manifiesto contenido constitucional» en relación con los derechos fundamentales a la libertad personal y a la tutela judicial efectiva, derivado de «la contaminación del Instructor, naturalmente inclinado a privar a una persona de sus derechos para garantizar el éxito de la instrucción». Este hecho tiene incidencia añadida en otros derechos constitucionales: el otorgamiento de un poder tal al Juez de Instrucción y la consiguiente amenaza de prisión coarta el ejercicio del derecho del imputado a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable. Insiste asimismo el recurrente en que se ha vulnerado su derecho a la libertad, alegación que en sí misma supone su contenido constitucional: se habría decretado la

prisión provisional contra un «modesto empleado de don Javier de la Rosa», el principal imputado; se habría decretado «en aplicación de un concepto jurídico indeterminado», como el de alarma social, generada además por la «desproporcionada información periodística en torno a unos hechos de naturaleza totalmente mercantil»; se habría decretado con vulneración del principio de proporcionalidad: simplemente para evitar «la creación de documentos o la alteración de elementos de prueba». La tercera y última alegación del escrito reitera la infracción del derecho de defensa que supone la desestimación del recurso de queja por imputaciones distintas a las que determinaron la prisión. Para reafirmar su pretensión aporta copia de la declaración del recurrente en el Juzgado de Instrucción y copia del Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona en la que se decreta la libertad de otro imputado en las mismas diligencias, don Narciso de Mir, «sin atender a las nuevas imputaciones del Juez Instructor».

6. Considera el Ministerio Fiscal, en su escrito de 17 de marzo, que, en relación con la primera pretensión, ha de concluirse «que no existe inconveniente constitucional para que la prisión provisional pueda y deba ser acordada por el Juez de Instrucción». Tomando en consideración la instrumentalidad de la prisión provisional, que es una medida cautelar que persigue la eficacia del proceso penal, de inevitable duración, debe deducirse, por una parte, que su problemática se reduciría con la mayor celeridad del proceso y, por otra, que «tiene que ponerse —en su iniciativa— en manos de quien actúa en cada momento del proceso: esto es, del Instructor, hasta la conclusión de la Instrucción, o del Juez o Tribunal, hasta la firmeza de la Sentencia (...). Ello, estimamos, no sólo no es inconstitucional, sino que es adecuado a la propia naturaleza de la medida, a su finalidad y a su incardinación en un momento procesal determinado». Argumenta además el Fiscal, con citas jurisprudenciales de este Tribunal y del Europeo de Derechos Humanos, que la actividad cuestionada «no se encuentra entre las propias del enjuiciamiento y, por lo tanto, no afecta a la garantía de imparcialidad». Se ha de hacer constar, además, que en el presente caso el recurrente hizo uso del rápido recurso disponible frente a órgano distinto y superior.

Aunque reconoce el Fiscal que «los criterios de alarma y frecuencia que la reforma del art. 504 citado (año 1984) introduce para que sean tenidos en cuenta por el juez, no se compadecen bien —por sí solos— con la verdadera naturaleza de esta medida sino que hacen más relación a la prevención general propia de los fines de las penas y por ello no parecen constitucionalmente admisibles», estima que en el caso presente no se tuvo únicamente en cuenta la alarma social para decretar la medida, sino que se «atendió también a los inconvenientes que para la instrucción podría tener la libertad del recurrente». Como son inadmisibles, por lo demás, los dos motivos restantes, puesto que los Autos recurridos contienen suficientes razonamientos para justificar materialmente la medida y puesto que el actor tuvo participación y audiencia en relación con los hechos medulares de la instrucción, el Ministerio Fiscal concluye su informe proponiendo la inadmisión del recurso.

7. Mediante providencia de 23 de mayo de 1995, la Sección Segunda acuerda admitir a trámite la demanda de amparo y dirigir sendas comunicaciones a la Audiencia Provincial de Barcelona y al Juzgado de Instrucción núm. 1 de la misma ciudad a fin de que remitan testimonio de las actuaciones correspondientes al procedimiento del que trae causa el presente recurso y se

emplace a quienes hubieran sido parte en el mismo para su posible comparecencia en este proceso de amparo.

8. Mediante nueva providencia de 23 de mayo de 1995, la Sección acuerda la apertura de pieza separada de suspensión y, conforme determina el art. 56 LOTC, concede un plazo común de tres días a la parte demandante y al Ministerio Fiscal para que aleguen lo que estimen pertinente sobre la misma. Se recibe al respecto únicamente escrito del Ministerio Fiscal en postulación de la denegación de la suspensión. El Auto de la Sala Primera de 3 de julio de 1995, a la vista del Auto del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Barcelona de 13 de febrero de 1995, que decreta la libertad provisional del recurrente condicionada a la prestación de una fianza, acuerda la terminación del incidente de suspensión por satisfacción de la pretensión del recurrente en vía judicial.

9. Recibidas las actuaciones, la Sección Primera acuerda dar vista de las mismas a las partes, con concesión de un plazo común de veinte días para la presentación de las alegaciones previstas en el art. 52.1 LOTC. En la misma providencia, de 11 de septiembre de 1995, se acuerda tener por personado y parte en el procedimiento a los Procuradores Sres. García Díez y González Díez, en nombre y representación, respectivamente, de don Juan Cruells Mercadé y de don Francisco J. de la Rosa Martí.

10. En su escrito de 3 de octubre la representación del recurrente se reafirma en todas sus alegaciones previas y añade otras nuevas al hilo de los nuevos avatares del procedimiento (Autos de mantenimiento de la prisión y de libertad bajo fianza, Autos relativos al secreto del sumario). Las nuevas resoluciones pondrían de relieve que el recurrente «ha permanecido cuatro meses y medio privado de su libertad personal, no para asegurar su persona a los efectos del proceso, sino simplemente para poder efectuar diligencias de prueba sin su intervención y sin que pudiera ejercitar su derecho de defensa». Amén del secreto del sumario, simultáneo a su privación de libertad, acentúa el escrito el hecho de que la prisión se acordara tras deliberación a puerta cerrada del Juez y de los Fiscales, y, por lo tanto, sin la presencia del imputado y de su Abogado.

Al hilo del Auto que decretó la libertad de otro imputado, don Narciso de Mir Faura, se indica en el escrito, por una parte, que la Audiencia estimó que la queja no admitía datos nuevos, so pena de generar indefensión, cuando precisamente la misma Audiencia sustentó el mantenimiento en prisión del hoy recurrente con base en hechos distintos a los que fundaron dicha medida. Por otra parte, a pesar de que en el Auto indicado se afirmaba la naturaleza puramente mercantil de la operación relativa a la clínica «New Teknon», lo que comportaba el carácter no delictivo de los hechos imputados al hoy recurrente, éste continuó su estancia en prisión.

El escrito finaliza con una serie de consideraciones relativas a que el amparo no pierde su finalidad por la puesta en libertad del recurrente, dada su posible incidencia sobre supuestos similares y sobre el propio ordenamiento jurídico (art. 503 L.E.Crim.), y dada la cuantiosa fianza que hubo de abonarse para dicha puesta en libertad. Por otra parte, el decaimiento del objeto en este tipo de supuestos y el retraso con el que se resuelven los procesos de amparo provocarían el que «nunca pudiera solicitarse amparo eficaz contra un auto de prisión provisional».

11. En su informe de 11 de octubre de 1995, el Ministerio Fiscal concluye interesando la denegación del amparo por las mismas razones que ya expresaba en

su escrito sobre la admisión de la demanda, ya sintetizado en el Antecedente núm. 6.

12. Mediante providencia de 19 de mayo corriente, se señala para la deliberación y la votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Alega el demandante de amparo que el Auto 163/94 dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona, y por el que se confirmó su situación de prisión provisional, ha vulnerado sus derechos fundamentales a la libertad personal (art. 17.1 C.E.), a la defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 C.E.). El demandante de amparo, en efecto, fue privado provisionalmente de libertad el día 25 de octubre de 1994, la decisión del Juez Instructor fue confirmada por éste el día 29 de octubre y por la Audiencia el día 21 de diciembre. Es de tener en cuenta que, tras la interposición del presente recurso de amparo (29 de diciembre), obtuvo la libertad provisional (13 de febrero de 1995), sólo efectiva con el pago de la fianza de 40.000.000 de pesetas que la condicionaba.

Más concretamente, entiende el demandante de amparo que el incidente que determinó la privación de libertad del recurrente no estuvo regido por las garantías procesales que impone la Constitución, considerando insuficiente e inadecuado el sustrato material de la medida. En el primer apartado se ubican los motivos atinentes a la parcialidad objetiva del Juez que decretó la prisión, que se derivaría de su propia condición de instructor, y a la indefensión que habría ocasionado la variación en fase de queja ante la Audiencia de la imputación que sostenía la decisión. Reproches de tenor sustantivo son la falta de solidez o de gravedad de dicha imputación y la orientación de la medida en consideración a la alarma social.

2. Respecto de la alegada vulneración del derecho a un juez imparcial, considera la representación del recurrente, en esencia, que la decisión relativa a la prisión provisional, al afectar directamente al derecho a la libertad personal, debe ser adoptada por un Juez plenamente imparcial, sin que el de Instrucción pueda serlo por la propia contaminación que supone la dirección de la investigación en la que se enmarca la medida cautelar. Tal alegato, de ser acogido, y como subraya el propio demandante de amparo, acarrearía la correspondiente inconstitucionalidad de los artículos 502 y 785.8 de la L.E.Crim.

Ciertamente, «entre las garantías que incluye el art. 24.2 C.E. se encuentra, aunque no se cite en forma expresa, el derecho a un Juez imparcial, que constituye sin duda una garantía fundamental de la Administración de Justicia en un Estado de Derecho, como lo es el nuestro de acuerdo con el art. 1.1 de la Constitución» (STC 145/1988, fundamento jurídico 2.º). Forma parte del contenido del derecho fundamental, en la vertiente objetiva a la que se acoge la demanda, la proscripción de la acumulación en un mismo órgano judicial de funciones propiamente instructoras y decisorias. Esta concreción de la imparcialidad objetiva «se asienta sobre dos ideas esenciales: de un lado, que el hecho de haber estado en contacto con el material de hecho necesario para que se celebre el juicio puede hacer nacer en el ánimo del Juez o Tribunal sentenciador prejuicio y prevenciones respecto de la culpabilidad del imputado, quebrándose así la imparcialidad objetiva que intenta asegurar la separación entre la función instructora y la juzgadora (por todas, STC 145/1988, antes citada); de otro, será en cada caso concreto donde habrá que determinar si se da o no la apariencia de imparcialidad, pues es

la investigación directa de los hechos, con una función inquisitiva dirigida frente a determinada persona, la que puede provocar en el ánimo del instructor prejuicios e impresiones respecto del acusado que influyan a la hora de sentenciar» (STC 136/1992, fundamento jurídico 2.º).

3. Afirmado esto, las cuestiones que este recurso de amparo plantea son la de si, como pretende el recurrente, la garantía de imparcialidad objetiva es constitucionalmente exigible en el trámite relativo a la situación personal del imputado y la de si, como consecuencia de ello, rige en el mismo la interdicción reseñada relativa a la acumulación de instrucción y decisión: si al Juez Instructor le está vedado *ex arts.* 17.1 y 24.2 C.E. la decisión sobre la prisión provisional del imputado.

Por lo que hace a lo primero, es claro que sólo desde la imparcialidad cabe adoptar una resolución judicial como la que nos ocupa. El derecho a un Juez objetivamente imparcial debe, por tanto, regir en el trámite sobre la situación personal del imputado. Ahora bien, debe añadirse, por lo que hace ya a lo segundo, que lo anterior no comporta la estricta exigencia constitucional de traslado *in toto* a dicho trámite de la prohibición de acumulación en un mismo órgano judicial de la decisión y de ciertas actividades de instrucción. A ello se opone tanto la configuración general de dicha concreción del derecho a un Juez imparcial en nuestra doctrina jurisprudencial, como la reflexión que depara su concreta confrontación con la naturaleza y los objetivos del trámite sobre la libertad del imputado.

En efecto, respecto de lo primero, la STC 32/1994 ceñía la referida consecuencia de la garantía de imparcialidad objetiva a la actividad de enjuiciamiento: «Desde la perspectiva constitucional, el derecho a un Juez imparcial en su vertiente objetiva se afirma únicamente respecto del acusado (STC 136/1992) por lo que el mismo no es alegable en la fase de instrucción del sumario o de las diligencias previas ya que, en esta sede constitucional, la lesión del derecho a la imparcialidad sólo se consuma tras el fallo de la causa por el titular del órgano judicial en primera instancia (SSTC 136/1989 y 170/1993), es decir, cuando se constata efectivamente que el Juez o Magistrado que ha realizado auténticas actividades de instrucción, ha intervenido también en el enjuiciamiento del acusado» (fundamento jurídico 2.º).

En consonancia con el Ministerio Fiscal, aludíamos también a que la naturaleza de la prisión provisional se opone a una negación radical *ex Constitutione* de la posibilidad de que el Juez que ha instruido pueda decretarla. La prisión provisional constituye una medida cautelar de la jurisdicción penal cuyas peculiaridades principales residen en la gravedad de su incidencia sobre su destinatario, que queda privado de libertad. Cabe afirmar así que la prisión provisional es una medida excepcional que se justifica como la respuesta más razonable a una situación en la que se impone la necesidad de optar entre el derecho a la libertad de una persona que no ha sido declarada culpable, de una parte, y el aseguramiento, de otra, de la administración de justicia penal. La correcta adopción de la decisión sobre la situación personal del imputado y su efectividad requieren, respectivamente, el conocimiento por parte del órgano decisor de toda la información relevante procesalmente disponible y, normalmente, la sujeción personal del imputado, lo que agrava cualquier demora en la resolución.

4. A la vista de todas estas circunstancias, la específica garantía que ahora exige el demandante de amparo como componente inexcusable de la imparcialidad objetiva, es decir, la sustitución del Juez instructor en la decisión relativa a la prisión provisional, si bien puede ciertamente contribuir a reforzar dicha imparcialidad, no

alcanza a erigirse en garantía única e imprescindible de la incolumidad del derecho fundamental. Sin necesidad, en efecto, de recordar la proyección que en esta garantía ocupa su propio carácter judicial, la imparcialidad objetiva de quien viene instruyendo y decide, además, la privación preventiva de libertad puede venir suficientemente avalada por exigencias tales como la postulación de esta medida por parte de la acusación, la celebración de un debate contradictorio previo, así como la existencia de un recurso inmediato ante un órgano judicial ajeno a la instrucción y con arreglo a una tramitación necesariamente acelerada.

5. A partir del planteamiento anterior no cabe constatar lesión del derecho del recurrente a un Juez objetivamente imparcial en relación con el incidente que desembocó en su prisión provisional. Para arribar a esta conclusión resulta relevante, en primer lugar, el hecho de que la demanda no concrete qué acto o actos auténticamente instructores generaron la contaminación objetiva del Juez que decidió la prisión. Debe consignarse, además, que la decisión del Juez se adoptó con la petición del Ministerio Fiscal y tras la previa comparecencia del imputado con asistencia letrada. Destaca, finalmente, el que el Auto de prisión fuera recurrido ante un órgano judicial distinto y superior, que ratificó la medida, siquiera con la intermediación de un recurso de reforma y tras un lapso de tiempo cercano a los dos meses.

En suma, cabe apreciar en este caso la concurrencia de la garantía esencial de imparcialidad objetiva: la decisión fue adoptada por un Juez, tras comparecencia previa contradictoria y tras petición de la acusación, al igual que revisada por un órgano judicial distinto y superior, totalmente ajeno a la instrucción; no consta, finalmente, que quien adoptó la decisión inicial, que aparece como Juez instructor, haya desarrollado una función inquisitiva potencialmente generadora de prejuicios respecto a la adopción de la medida de prisión.

6. El segundo motivo de la demanda de contenido procesal se refiere a la vulneración del derecho constitucional de defensa generada por la ampliación de la imputación por parte de la Audiencia en fase de recurso de queja. Para que pueda prosperar no es lo primordial la constatación de que se ha producido dicha ampliación, sino la de que la misma ha dotado a una imputación previa insuficiente de la solidez que necesitaba para el sustento de la medida cautelar de prisión. Dicho en otros términos: sólo se dará una violación del derecho de defensa en este contexto cuando la resolución de prisión provisional haya encontrado parte de su fundamento esencial en una imputación hurtada al conocimiento o a la contradicción del imputado.

Nada de ello se constata en el presente supuesto. No es cierto que la imputación inicial lo fuera por una sola operación de compraventa, como pretende el demandante, pues los dos Autos del Juzgado, directamente y por remisión a un tercero relativo a la prisión de otro imputado, se referían a toda una serie de negocios posiblemente delictivos en los que habría participado el hoy recurrente. Tampoco cabe aseverar que la Audiencia sustentara la prisión exclusivamente en dos nuevos hechos, pues ni niega aspecto alguno de la imputación inicial ni tales hechos, no citados como únicos, sino como indiscutidos, son nuevos, al menos el principal de ellos, relativo a un cuantioso préstamo que habría concedido «Gran Tibidabo, S.A.», a «Quail España, S.A.». No ha habido pues, en conclusión, una transformación de la imputación en condiciones de indefensión, sino, a lo sumo, una ampliación no sustancial de la misma que aleja el debate constitucional en torno a las resoluciones impugnadas del ámbito del derecho de defensa

y lo centra en otro de los motivos de la demanda: el referente a la fundamentación de la medida.

7. Los dos motivos restantes de la demanda, segundo y tercero en los ordinales de la misma, se refieren a los dos aspectos cruciales de la fundamentación material de la prisión provisional: a que carece de justificación o de gravedad la imputación que debería constituir su presupuesto, y a que en las finalidades de la medida figura de modo preponderante una que ostentaría carácter espurio, cual es la mitigación de la alarma social. A su análisis diferenciado dedicaremos los dos próximos fundamentos. Previamente, hemos de recordar nuestra doctrina al respecto.

a) En relación con el fundamento de la adopción de la medida de prisión provisional destacábamos en la STC 128/1995 (fundamento jurídico 3.º) que, además de su legalidad (arts. 17.1 y 17.4 C.E.), «la legitimidad constitucional de la prisión provisional exige que su configuración y su aplicación tengan, como presupuesto, la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva; como objetivo, la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida» (también, STC 62/1996, fundamento jurídico 5.º). El propio fundamento jurídico de dicha STC 128/1995 concretaba como constitutiva de estos fines la conjura de ciertos riesgos relevantes para el desarrollo normal del proceso o para la ejecución del fallo.

b) Las decisiones relativas a la adopción y al mantenimiento de la prisión provisional deben expresarse en una resolución judicial motivada (SSTC 41/1982, 56/1987, 3/1992, 128/1995). Esta motivación ha de ser suficiente y razonable, «entendiendo por tal que al adoptar y mantener esta medida se haya ponderado la concurrencia de todos los extremos que justifican su adopción y que esta ponderación o, si se quiere, que esta subsunción, no sea arbitraria, en el sentido de que sea acorde con las pautas del normal razonamiento lógico y, muy especialmente, con los fines que justifican la institución de la prisión provisional» [(STC 128/1995, fundamento jurídico 4.º b)]. La suficiencia y la razonabilidad serán, en definitiva, el resultado de la ponderación de los intereses en juego —la libertad de una persona cuya inocencia se presume, por un lado; la realización de la administración de la justicia penal y la evitación de hechos delictivos, por otro— a partir de toda la información disponible en el momento en el que ha de adoptarse la decisión, de las reglas del razonamiento lógico y del entendimiento de la prisión provisional como «una medida de aplicación excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada a la consecución de los fines» referidos en el párrafo anterior (STC 128/1995, fundamento jurídico 3.º).

c) Dos últimos extremos merecen ser mencionados. El primero consiste en que la falta de una motivación suficiente y razonable de la decisión de prisión provisional no supondrá sólo un problema de falta de tutela, propio del ámbito del art. 24.1 C.E., sino prioritariamente un problema de lesión del derecho a la libertad, por su privación sin la concurrencia de un presupuesto habilitante para la misma [(SSTC 128/1995, fundamento jurídico 4.º a); 37/1996, fundamento jurídico 5.º; 62/1996, fundamento jurídico 2.º; 158/1996, fundamento jurídico 3.º)]. El segundo afecta al problema de la competencia del Tribunal Constitucional en esta materia, que no es la de «determinar en cada caso si concurren o no las circunstancias que permiten la adopción o el mantenimiento de la prisión provisional, sino únicamente el control externo de que esa adopción o mantenimiento se ha acordado de forma fundada, razonada, completa

y acorde con los fines de la institución» [STC 128/1995, fundamento jurídico 4.º b)].

8. Ningún reproche constitucional desde la perspectiva del derecho a la libertad cabe oponer a la constatación judicial de «motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito» (art. 503.3.º L.E.Crim.) al recurrente. Los Autos combatidos narran con cierta minuciosidad los hechos provisoriamente constatados, siquiera parcialmente por remisión a otra resolución previa, y consignan las fuentes testificales y documentales que han conducido a tal relato. El contraste de aquella narración y de estas fuentes no revela en absoluto que la inferencia de indicios de culpabilidad del recurrente sea ilógica o argumentalmente insuficiente, sin que, por lo demás, ningún otro juicio al respecto competa a este Tribunal. Este juicio de racionalidad no queda afectado, como pretende el recurrente, por el hecho concreto de que otro de los imputados, don Narciso de Mir Faura, fuera puesto provisionalmente en libertad por la propia Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona: en primer lugar, porque el Auto correspondiente, de 6 de febrero de 1995, no afirma que la operación que analizaba no fuera delictiva, sino que, sin excluirlo, estima que no es subsumible en la calificación jurídica que contenía la imputación del Juez Instructor; en segundo lugar, porque, como ya afirmábamos en el tercer fundamento, la operación de compraventa de las acciones de la sociedad anónima New Teknon no es sino uno de los varios negocios que se atribuyen al hoy recurrente a título de partícipe necesario, sin que quepa sostener que su ausencia de la imputación deje ésta sin fundamento suficiente.

9. Finalmente, tampoco ha sido vulnerado el derecho fundamental a la libertad personal del recurrente desde la perspectiva de las razones que explicitó el Juez en la adopción de la medida cautelar, concretamente, como consecuencia de la orientación de la prisión provisional a la finalidad de contrarrestar la alarma social que habrían generado los hechos imputados.

En principio, debe admitirse parte de razón en la argumentación del recurrente. Como señalábamos recientemente (STC 66/1997), la invocación de la alarma social que generan los hechos imputados, con ese contenido y con esa formulación, no contiene un fin constitucionalmente legítimo y congruente con la naturaleza de la prisión provisional: «Con independencia del correspondiente juicio que pueda merecer la finalidad de mitigación de otras alarmas sociales que posean otros contenidos —la alarma social que se concreta en disturbios sociales, por ejemplo— y otros orígenes —la fuga del imputado o su libertad provisional—, juicio en el que ahora no es pertinente entrar, lo cierto es que la genérica alarma social presuntamente ocasionada por un delito constituye el contenido de un fin exclusivo de la pena —la prevención general— y, (so pena de que su apaciguamiento corra el riesgo de ser precisamente alarmante por la quiebra de principios y garantías jurídicas fundamentales), presupone un juicio previo de antijudicialidad y de culpabilidad del correspondiente órgano judicial tras un procedimiento rodeado de plenas garantías de imparcialidad y defensa» (fundamento jurídico 6.º).

Ahora bien, la doctrina anterior no conduce al acogimiento de esta alegación, pues la impugnada medida cautelar privativa de libertad no se adoptó exclusivamente para la mitigación de la alarma social que habrían ocasionado los hechos investigados. Como expresa con claridad el fundamento décimo del Auto de la Audiencia Provincial, la medida «se acordó por razones imperiosas de un mayor éxito de la investigación judicial emprendida, máxime en materia de delitos económicos... existiendo el fundado temor de que, al inicio de la instrucción

sumarial, la libertad del inculcado podría dificultar o desnaturalizar el normal desarrollo de la misma». Se constata así la presencia de otros motivos, distintos al basado en la alarma social, en orden a la adopción de la medida de prisión provisional, cual es singularmente el de evitar el riesgo de obstrucción de la instrucción penal (STC 128/1995, fundamento jurídico 3.º; 44/1997, fundamento jurídico 5.º; 66/1997, fundamento jurídico 4.º, y 67/1997, fundamento jurídico 2.º). Como, además, la concurrencia del riesgo indicado vino suficiente y razonablemente apoyada en la propia disposición del secreto de las actuaciones, así como en datos fácticos relativos a la índole del ilícito investigado, a la complejidad de la instrucción y a la aparición de un documento aparentemente fraudulento, debemos concluir que tampoco en lo relativo a la fundamentación de la finalidad de la prisión provisional observamos, en este caso, tacha alguna desde la perspectiva de la incolumidad del derecho a la libertad.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el presente recurso de amparo.

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

Dada en Madrid, a veinte de mayo de mil novecientos noventa y siete.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—Pedro Cruz Villalón.—Enrique Ruiz Vadillo.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Firmados y rubricados.

Voto particular que formula el Magistrado don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera a la Sentencia recaída en el recurso de amparo núm. 4.204/94

Mi discrepancia principal con esta Sentencia se centra en el modo de considerar la «alarma social» como motivo, causa o razón, para decretar la prisión provisional. Creo que es un asunto importante, que nuestro Tribunal debe afrontar y resolver; la frecuencia con que los Jueces y los Tribunales fundamentan sus Autos de prisión en la «alarma social», generada por un hecho supuestamente delictivo, añade al interés teórico de la cuestión unas notables consecuencias prácticas.

1. Nada tendría que objetar a la Sentencia de la mayoría —que siempre me merece respeto grande— si en ella se hubiese seguido detenidamente el razonamiento que se anuncia en el fundamento jurídico 7.º Es de lamentar, sin embargo, que el prometido tratamiento de la «alarma social» no se lleve a cabo de una forma más completa y satisfactoria.

Se afirma en el fundamento jurídico 7.º: «Los dos motivos restantes de la demanda, segundo y tercero en los ordinales de la misma, se refieren a dos aspectos cruciales de la fundamentación material de la prisión provisional; a que carece de justificación o de gravedad la imputación que debería constituir su presupuesto, y a que en las finalidades de la medida figura de modo preponderante una que ostentaría carácter espurio, cual es la mitigación de la alarma social. A su análisis diferenciado dedicaremos los dos próximos fundamentos...»

Efectivamente, la «alarma social» aparece en los Autos del Juzgado y de la Audiencia de Barcelona como una razón suficiente para decretar la prisión provisional. No me convence la respuesta que se da en el fundamento

jurídico 9.º, consistente en decir que existieron otros motivos distintos que justificaron la medida. Yo creo, por el contrario, después de leer con atención los dos Autos contra los que se recurre en amparo, que fue la «alarma social» el motivo prevalente (sin negar que pudieran concurrir en el caso otras razones, que es lo que generalmente ocurre) y que, como tal *ratio decidendi* debía ser considerada y valorada en nuestra Sentencia, la cual, de forma expresa —según consta en el párrafo transcrito—, estima que es uno de los «aspectos cruciales de la fundamentación material de la prisión provisional».

2. Ahora bien, cualquier enjuiciamiento de la «alarma social» como motivo suficiente para decretar la prisión provisional exige emplear numerosas cautelas y muchas reservas, ya que se trata de un concepto indeterminado (estándar jurídico, dicen otros), que sólo excepcionalmente, en una versión muy precisa, puede ser utilizado en el ordenamiento constitucional. La mayoría de las invocaciones de la «alarma social», a fin de justificar la prisión provisional de alguien, son inconstitucionales. Sólo la auténtica «alarma social» acaso tiene encaje en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pero advirtiéndose que esta circunstancia de inquietud profunda y generalizada rarísima vez se genera con la comisión de un hecho delictivo.

3. Pero, ¿Qué es «alarma social»? ¿Cuándo la sociedad sufre esa inquietud, susto o sobresalto ante un mal que repentinamente la amenaza?

En el régimen nacional-socialista se incluyó la *Erregung in der Öffentlichkeit* como motivo suficiente para acordar la prisión provisional. Alemania atravesaba entonces, año 1935, el período más negro de su historia moderna, con la negación sistemática de los derechos fundamentales y de las libertades públicas. Cualquier «irritación social», arbitrariamente apreciada por los déspotas del momento, bastaba para privar de libertad a una persona. La reforma procesal de 1950, en los inicios de la República federal, suprimió el motivo legal con el que tantos atropellos se habían cometido.

En la historia española, y superados los veinte años de Guerra Civil y posguerra de las represiones políticas, cuando parecía que la Administración de Justicia entraba en mejor senda, un giro de consecuencias incalculables, todas ellas malas, produce el Decreto-ley de 22 de marzo de 1957, con la adición de un párrafo, el cuarto, al art. 503 de la vieja Ley procesal de 1882. En las normas decimonónicas se contemplaba la «alarma» entre los motivos excepcionales para no acordar la libertad del procesado. El buen sentido de los Jueces, respetuosos generalmente con las reglas de la higiene judicial, limitó su utilización para casos extremos. Sin embargo, a partir de 1957 y de forma acentuada con la creación del Tribunal de Orden Público, el tristemente famoso T.O.P. de la Ley de 2 de diciembre de 1963, los Jueces podían decretar la prisión de un inculcado durante todo el tiempo en que la situación alterada por el hecho presuntamente delictivo (por ejemplo, una movilización estudiantil en favor de la democracia) no se hubiera normalizado completamente.

La Ley 10/1978, de 20 de febrero, aprobada por las Cortes Constituyentes, suprimió el párrafo cuarto del art. 503 L.E.Crim. Se abrigó la esperanza de que el riesgo legal para la libertad personal había sido erradicado definitivamente de nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, la Ley 16/1980, de 22 de abril, con la nueva redacción del art. 504.2 L.E.Crim., reintrodujo la «alarma», con una aplicación ahora a la delincuencia menor, según fue precisado en la Circular 2/1980, de la Fiscalía del Tribunal Supremo.

El legislador de 1983 (L.O. 7/1983, de 23 de abril) suprimió el segundo párrafo del art. 504.2 de la Ley

de 1980. Pero la reforma de 1984 (L.O. 10/1984, de 26 de diciembre) nos dejó la «alarma social» en la forma y con el alcance actuales.

4. Las vicisitudes de la Ley procesal, bajo el imperio de la Constitución de 1978, con sucesión de modificaciones favorables y adversas a la libertad personal de los inculcados, obliga a acudir a la «alarma social», en cuanto justificante de la prisión provisional, con muchas reservas y en casos especialísimos. Vuelvo a las preguntas antes planteadas: ¿Qué es «alarma social»? ¿Cuándo puede asegurarse que se ha producido?

La «alarma social» no hay que identificarla, desde luego, con la alteración que puede experimentarse en un Juzgado por la presencia en el mismo, en concepto de imputado, de un personaje conocido por el gran público. Esto quizás sea «alarma judicial». Tampoco crea necesariamente «alarma social» la difusión periodística de la detención de personas habitualmente presentes en la escena pública. En una sociedad configurada por los medios de comunicación, como es la sociedad en la que somos y convivimos, con la televisación de lo público como nota definitoria de ella, la «alarma social» auténtica puede confundirse con la mera inquietud, susto o sobresalto, que crea el alarmismo, en cuanto tendencia a propagar rumores sobre peligros imaginarios o a exagerar los peligros reales.

La «alarma social», en definitiva, para que tenga sitio en el ordenamiento constitucional, tiene que ser entendida de forma sumamente restrictiva. No basta con que el Juez o el Tribunal afirme, por sí y ante sí, que el hecho presuntamente delictivo ha producido «alarma social». Las garantías constitucionales exigen una ponderación de los datos de la situación, con los elementos objetivos (no las simples apreciaciones subjetivas) que la configuran. Y tal ponderación, con su resultado, debe constar en el correspondiente Auto de prisión.

5. Debe tenerse en cuenta, además, que incluso una «alarma social», detectada judicialmente sólo en supuestos excepcionales, según acaba de exponerse, difícilmente justifica la prisión provisional. Va ganando terreno la tesis según la cual la prisión provisional por «alarma social» se convierte en una medida de seguridad oculta o encubierta, desfigurándose la medida cautelar con una finalidad propia de las penas. Estas últimas deben imponerse siempre en un proceso con todas las garantías, donde se respeten los derechos fundamentales reconocidos y protegidos por el art. 24 C.E. No son admisibles en nuestra Constitución las penas anticipadas, por lo que la prisión provisional basada en la «alarma social» podría pasar al Museo Arqueológico, junto al hacha de piedra.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, si bien no ha declarado contraria al art. 5 del Convenio de Roma (1950) esta especie de prisión provisional (con particular referencia a *le trouble apporté à l'ordre public*, del sistema francés), llama la atención a Jueces y Tribunales para que extremen su celo a la hora de revisar de oficio la duración de la medida, de modo que decreten la libertad tan pronto como haya desaparecido la «alarma social» (Sentencias del T.E.D.H. *Letellier*, de 26 de junio de 1991; *Kemmache*, de 27 de noviembre de 1991, y *Tomasi*, de 27 de agosto de 1992). En esta última se reitera: «La detención sólo es legítima mientras el orden público se halla efectivamente amenazado; su prolongación no puede servir para anticipar una pena privativa de la libertad».

6. En el caso del recurrente en amparo me resulta difícil, por no decir imposible, apreciar una «alarma social» que diera fundamento a los Autos del Juzgado y de la Audiencia de Barcelona. A mi entender, sin embargo, y discrepando de la Sentencia de la mayoría, fue

esa errónea valoración de una supuesta «alarma social» lo que determinó la adopción de los acuerdos de prisión provisional. Razón prevalente, al menos, que no es suficientemente tratada en el fundamento jurídico 9.º

Procedió, en suma, otorgar el amparo, ya que la prisión provisional fue decidida, en esta ocasión, con el apoyo de una interpretación equivocada de lo que en un Estado de Derecho debe entenderse por «alarma social».

Han de extremarse las cautelas en la consideración de esta circunstancia, debiendo los Jueces y Tribunales aportar datos objetivos de la situación desencadenada por el hecho presuntamente delictivo, haciendo explícita en los Autos de prisión provisional la ponderación efectuada de los elementos y factores en juego, sin olvidar que la «alarma social» es un concepto aciago para la libertad personal, como quedó patente en la época más tenebrosa de varias naciones europeas.

Firmo este Voto Particular, discrepante de la mayoría de la Sala pero respetuoso con tan autorizado parecer, en Madrid, a veinte de mayo de mil novecientos noventa y siete.

Publíquese en el «Boletín Oficial del Estado».—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Firmado y rubricado.

12429 *Sala Primera. Sentencia 99/1997, de 20 de mayo de 1997. Recurso de amparo 346/1995. Contra Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona que confirma en apelación el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de la misma capital, por el que se declara no haber lugar a la solicitud de nulidad de actuaciones en autos de juicio ejecutivo. Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: Conducta no diligente del recurrente.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Álvaro Rodríguez Bereijo, Presidente; don Pedro Cruz Villalón, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera y don Pablo García Manzano, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 346/95, promovido por don Luis García Alvear, representado por el Procurador de los Tribunales don Enrique Monterroso Rodríguez y asistido por el Letrado don Oscar Lugo Monforte, contra el Auto de la Sección Decimosexta de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 21 de diciembre de 1994, que confirma en apelación el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de la misma capital, de 29 de abril de 1993, por el que se declara no haber lugar a la solicitud de nulidad de actuaciones en autos de juicio ejecutivo núm. 619/86. Han sido partes don José María Vicente-Arche de Quixano, representado por el Procurador don Carmelo Olmos Gómez, bajo la dirección del Abogado don José Manuel Guiral Barado, y el «Banco Exterior de España, S. A.», cuya representación la ha ostentado el Procurador don Javier Domínguez López y la asistencia letrada el Abogado don Ángel Gascón López. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de febrero de 1995, el Procurador de los Tribunales don Enrique Monterroso Rodríguez, en nombre y representación de don Luis García Alvear, interpone recurso de amparo contra el Auto de la Sección Decimosexta de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 21 de diciembre de 1994, que confirma en apelación el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de la misma capital, de 29 de abril de 1993, por el que se declara no haber lugar a la solicitud de nulidad de actuaciones en autos de juicio ejecutivo núm. 619/86.

2. Los hechos en los que se fundamenta la demanda son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Banco Exterior de España presentó, el 27 de mayo de 1986, demanda de juicio ejecutivo, tramitada con el núm. 619/86 ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Barcelona, contra el hoy recurrente en amparo y otras dos personas—don José María Araujo Mouteira y don Agustín Sánchez Caballero—, por la cantidad de 5.256.744 pesetas. El título ejecutivo se basaba en una póliza de afianzamiento de operaciones mercantiles por la que los tres demandados avalaban a la empresa «NOVO-LAS, S. A.» (que no fue demandada).

En el mencionado título no se señalaba ningún domicilio de los fiadores, aunque sí su número de documento nacional de identidad (en el caso del quejoso, el núm. 12.789.143). No obstante, y ya en la demanda, el Banco Exterior indicó como domicilio del recurrente el domicilio social de la empresa avalada (calle Sicilia, núm. 253, 6.º, 1.ª, de Barcelona), mientras que para los otros dos codemandados reseñó sus domicilios personales respectivos. También fue en ese domicilio social donde se entregó el telegrama del Banco dirigido al recurrente (6 de junio de 1986) por el que se le hacía la notificación previa del saldo deudor.

b) Iniciado el ejecutivo, se decretó despacho de ejecución en fecha 17 de junio de 1986. La primera diligencia de busca del hoy recurrente (19 de junio de 1986), practicada en el domicilio de la empresa NOVO-LAS, resultó negativa, al hallarse el local cerrado. Un día más tarde, en dicho domicilio, el Oficial del Juzgado entregó a la recepcionista de la empresa (que no facilitó su nombre) la correspondiente cédula de citación de remate y la diligencia de requerimiento de pago y embargo, indicándose que los bienes embargados eran los derechos de cualquier índole que ostentara el hoy recurrente sobre la finca registrada con el núm. 2.361 en el Registro de la Propiedad de Vilanova i la Geltrú. No consta en las actuaciones que estas comunicaciones fueran devueltas al Juzgado.

c) Tras los trámites correspondientes, y previa declaración de rebeldía de los demandados, el 4 de julio de 1986 el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Barcelona dictó Sentencia de remate, por la que se mandaba seguir adelante con la ejecución para el pago al ejecutante del principal más intereses pactados y costas.

Se intentó notificar la Sentencia al ahora quejoso en el domicilio de la compañía; esta vez en la persona de un empleado, don José Medina, quien manifestó que aquél se había marchado de la empresa, «estando actualmente en Sitges». Posteriormente, la Sentencia fue notificada, a solicitud del Banco, por edictos, publicados en el «Boletín Oficial de la Provincia de Barcelona» el día 1 de mayo de 1987.

d) En cumplimiento del art. 1.489 L.E.C., y antes de proceder al avalúo de las fincas embargadas, por providencia de 19 de enero de 1989, el Juzgado acordó requerir al hoy recurrente y a los otros codemandados