

fundamento en la violación del principio de seguridad jurídica contenido en el art. 9.3 C.E., y este principio, por imperativo de los arts. 53.2 C.E. y 41.1 LOTC, queda extramuros del proceso de amparo, como reiteradamente ha declarado este Tribunal (SSTC 165/1993, 233/1993 y 28/1994, entre otras). Ello implica, en suma, sigue diciendo la STC 159/1997 en términos que son aplicables al supuesto de que se conoce en el presente recurso, que no cabe la nueva remisión a lo decidido en la STC 173/1996, «en atención a los supuestos de la jurisdicción de este Tribunal en el proceso de amparo» (fundamento jurídico 6.º, *in fine*).

Todo lo expuesto conduce, en definitiva, como consecuencia de aplicar la doctrina sentada por el Pleno del Tribunal en la STC 159/1997 —al igual que ya se hizo en las SSTC 183/1997, 55/1998, 71/1998 y 137/1998—, a la desestimación del presente recurso de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por «Gasparín, S. A.».

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

Dada en Madrid, a veintidós de marzo de mil novecientos noventa y nueve.—Pedro Cruz Villalón.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—Pablo Cachón Villar.—Fernando Garrido Falla.—María Emilia Casas Baamonde.—Firmados y rubricados.

Voto particular discrepante que formula el Magistrado Manuel Jiménez de Parga y Cabrera a la Sentencia recaída en el recurso de amparo núm. 1.574/95, al que presta su adhesión el Magistrado Fernando Garrido Falla

En esta Sentencia se aplica la doctrina sentada por el Pleno del Tribunal en la STC 159/1997. De esta última Sentencia discrepé y expuse mi opinión contraria en el correspondiente voto particular.

Dije entonces, y ahora repito, que apoyar una Sentencia en un precepto legal que este Tribunal ha declarado inconstitucional y nulo produce desazón, en el sentido de inquietud interior. El 31 de octubre de 1996, por nuestra STC 173/1996, decidimos que el art. 38.2.2 de la Ley 5/1990 fuera erradicado del ordenamiento jurídico al producir esa norma «una vulneración del principio de seguridad jurídica garantizado por el art. 9.3 de la Constitución». El precepto maldito se sigue aplicando. En esta Sentencia se integra, como si fuese una norma válida, en los fundamentos que sirven para denegar el amparo.

Mi discrepancia, por ello, ha de ser radical. En aquel Voto particular quedaron expuestas las razones que fundamentan mi tesis y a ellas me remito.

Publíquese este voto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a veintidós de marzo de mil novecientos noventa y nueve.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Firmado y rubricado.

9281

Sala Segunda. Sentencia 37/1999, de 22 de marzo de 1999. Recurso de amparo 3.494/1995. Contra Auto de la Audiencia Provincial de Madrid que desestimó recurso de apelación interpuesto contra Auto del Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid que acordó apartar a la recurrente en su condición de acusación particular en procedimiento abreviado seguido por supuestos delitos de estafa y falsedad. Supuesta vulneración del principio acusatorio: pérdida del objeto del amparo.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente; don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Tomás S. Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3.494/95, interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Albito Martínez Díez, en representación de la entidad «Banco Atlántico, Sociedad Anónima», con la asistencia letrada de doña Rosa Bedregal Serrano, contra el Auto de 5 de septiembre de 1995, dictado por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, que resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el Auto de 7 de marzo de 1995, del Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid, dictado en el procedimiento abreviado núm. 1.973/91. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido parte don Juan Carlos Ureta Domingo, representado por el Procurador de los Tribunales don Carlos Mairata Laviña y asistido por el Letrado don Jaime Guerra Calvo. Ha sido Ponente el Magistrado don Tomás S. Vives Antón, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 17 de octubre de 1995, el Procurador de los Tribunales don Albito Martínez Díez, en nombre y representación de la entidad «Banco Atlántico, Sociedad Anónima», interpuso recurso de amparo contra el Auto de 5 de septiembre de 1995, de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra el Auto de 7 de marzo de 1995, del Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid, dictado en el procedimiento abreviado núm. 1.973/91, y acordó apartar del proceso a la recurrente en su condición de particular por tener también, desde el Auto de apertura del juicio oral impugnado, la condición de parte acusada en concepto de responsable civil subsidiario.

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

a) En virtud de querrela presentada por la entidad recurrente de amparo contra don Francisco Casas Aybar y otros, por los posibles delitos de estafa y falsedad, en el Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid se siguieron las diligencias previas núm. 1.973/91. Por Auto de 28 de abril de 1994, el Juzgado acordó la continuación de la causa como procedimiento abreviado y dio traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las acusaciones particulares para el trámite previsto en el art. 790.1 L.E.Crim.

b) El Ministerio Fiscal formuló escrito de acusación contra don Francisco Casas Aybar, por un delito continuado de falsedad en documento mercantil en con-

curso con un delito continuado de estafa, y contra la entidad «Banco Atlántico, Sociedad Anónima», como responsable civil subsidiario. En dicho trámite, también formularon escrito de acusación las distintas acusaciones particulares personadas en la causa, entre ellas la entidad «Banco Atlántico, Sociedad Anónima», quien la dirigió contra don Francisco Casas Aybar, por los delitos de falsedad en documento mercantil y estafa, y contra don Francisco Javier Cámara Díez y don Juan Carlos Ureta Domingo, por el delito de estafa.

c) Por Auto de 7 de marzo de 1995, el Juzgado de Instrucción acordó la apertura del juicio oral contra el acusado don Francisco Casas Aybar y la denegó respecto de los Sres. Cámara Díez y Ureta Domingo, para quienes acordó el sobreseimiento provisional de las actuaciones con base en el art. 790.6 L.E.Crim. En dicha resolución, el Juzgado también acordó la apertura del juicio oral contra la entidad Banco Atlántico, como responsable civil subsidiario, con base en lo dispuesto en los arts. 21 y 22 del Código Penal, Texto articulado de 1973, requiriéndole la prestación de fianza (de seis millones de pesetas) y emplazándole para su personación en la causa en tal concepto de responsable civil subsidiario.

d) Contra dicho Auto interpuso la entidad «Banco Atlántico, Sociedad Anónima», recurso de apelación ante la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid (recurso núm. 325/95), únicamente en el extremo referente a la decisión del Juzgado de Instrucción de denegar la apertura del oral y acordar el sobreseimiento provisional respecto de los Sres. Ureta Domingo y Cámara Díez. Dicho Auto también fue recurrido, por la misma causa, por la representación del acusado don Francisco Casas Aybar.

e) La Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, por Auto de 5 de septiembre de 1995, desestimó los recursos planteados y confirmó la resolución recurrida. En dicho Auto, la Sala declaró la falta de legitimación de la entidad recurrente, así como también la del acusado recurrente, para mantener la posición de acusación particular en la causa, por entender que, acordada respecto de la misma la apertura del juicio oral como responsable civil subsidiario, sólo podía actuar como sujeto pasivo del proceso en defensa de sus intereses. En concreto, la Sala razona, de un lado, que no es posible «que una misma entidad en el mismo proceso ostente la cualidad de parte activa y parte pasiva; planteamiento inaceptable, pues sería tanto como obligarle a mantener una postura y su contraria, lo que no es posible en un mismo proceso penal» (fundamento de Derecho primero), y, de otro, que la posición de la hoy recurrente «ha de ser de defensa de sus intereses, careciendo de legitimación para formular acusación» (fundamento de Derecho segundo).

3. En la demanda de amparo se denuncia la vulneración del derecho a no sufrir indefensión (art. 24.1 C.E.) como consecuencia de la decisión de la Audiencia de declarar su falta de legitimación para erigirse en acusación particular. La recurrente alega que, dejando a un lado su situación de responsable civil subsidiario (que a su juicio ya no concurre, por haber realizado, cuando se sustanciaba el recurso, el pago a la última de las víctimas de los acusados), el Auto ahora impugnado le priva de la posibilidad de constituirse en acusadora y perseguidora de un importante delito de estafa por el solo motivo de que en última instancia habría de responder civilmente y con carácter subsidiario de la fraudulenta conducta de un empleado. Con ello se violenta —se afirma— el principio acusatorio del proceso penal, en el sentido de que la causa concurren dos partes absolutamente diferenciadas (acusador y acusado), sin que la concurrencia de una responsabilidad civil en una de ellas desdibuje la línea divisoria entre las partes, pues

es obvio que, aunque la responsabilidad civil se derive de la responsabilidad penal, la primera de ellas no necesita en modo alguno resolverse ante la jurisdicción penal (en la demanda se invocan, en apoyo de la pretensión, las SSTC 33/1992 y 18/1989).

Por todo ello, se solicita a este Tribunal que otorgue el amparo, reconozca el derecho fundamental vulnerado de la recurrente y declare la nulidad del Auto recurrido, en cuanto le impide constituirse en acusación particular a pesar de ser perjudicada por el delito.

4. Por providencia de 20 de mayo de 1996, la Sección Cuarta de la Sala Segunda acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.5 de la LOTC, conceder a la demandante de amparo un plazo de diez días para que aportara copia del Auto de apertura del juicio oral dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid, de fecha 7 de marzo de 1995, y de los escritos por los que se formuló recurso de apelación contra dicho Auto y de aquellos otros por los que las partes personadas impugnaron o se adhirieron a la apelación formulada, apercibiéndole que de no verificarlo se procedería al archivo de las actuaciones. Posteriormente, una vez aportada por la representación de la recurrente la documentación que le había sido requerida, la Sección, por providencia de 4 de julio de 1996, acordó admitir a trámite la demanda. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid a fin de que remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al rollo de apelación núm. 325/95, dimanante del procedimiento abreviado núm. 1.973/91 del Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid, y al Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid a fin de que emplazara a quienes hubieren sido parte, a excepción del recurrente, en el proceso judicial para que pudiesen comparecer en el presente proceso constitucional.

5. Por escrito de 7 de octubre de 1996, el Procurador de los Tribunales don Carlos Mairata Laviña, en nombre y representación de don Juan Carlos Ureta Domingo, presentó escrito de personación y solicitó que se le tuviera por personado en tiempo y forma.

6. Por providencia de 7 de noviembre de 1996, la Sección acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Procurador don Carlos Mairata Laviña, en nombre y representación de don Juan Carlos Ureta Domingo, acordando entender con él las sucesivas actuaciones. Asimismo acordó librar atenta comunicación al Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid, a fin de que, a la mayor brevedad posible, indicara si había sido emplazado don Francisco Javier Cámara Díez. Posteriormente, por providencia de 2 de diciembre de 1996, la Sección acordó librar atenta documentación a la Policía Municipal de Las Palmas de Gran Canaria a fin de que procediera a averiguar el actual paradero del Sr. Cámara Díez.

7. Por providencia de 30 de enero de 1997, la Sección, a tenor de lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, acordó dar vista de las actuaciones recibidas, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a todas las partes personadas a fin de que presentaran las alegaciones que estimaren oportunas.

8. La representación procesal de don Juan Carlos Ureta Domingo, en escrito presentado el 28 de febrero de 1997, solicitó la desestimación del recurso de amparo. En primer término, señala que aunque la entidad recurrente niega que tuviera la condición de responsable civil subsidiario en el proceso penal, por haber realizado el pago a los perjudicados, éste hecho lo que viene a reconocer precisamente es su condición de responsable civil subsidiario y, consecuentemente, de parte pasiva en el procedimiento. En segundo término, considera que el principio acusatorio, invocado como violado por la

recurrente, fue plenamente garantizado durante la fase de instrucción y la llamada fase intermedia, pues la recurrente, como se reconoce en la resolución impugnada, impulsó la causa, interpuso todos los recursos que estimó procedentes e, incluso formuló acusación, por lo que carece de sentido la alegación de haber sufrido indefensión por lo resuelto en el Auto recurrido. Por último, manifiesta que, con posterioridad a la interposición del recurso de amparo, el Juzgado de lo Penal núm. 7 de Madrid acordó la remisión de las actuaciones al Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid para que dejara sin efecto el sobreseimiento acordado respecto del Sr. Ureta Domingo; practicadas nuevas diligencias, con intervención de todas las partes, incluida la representación de la entidad «Banco Atlántico, Sociedad Anónima», el Juzgado de Instrucción ha acordado de nuevo el sobreseimiento de las actuaciones respecto del Sr. Ureta Domingo.

9. El Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones, presentado el 11 de marzo de 1997, interesó la desestimación del recurso de amparo por estimar que del Auto recurrido no puede apreciarse la violación alegada. A juicio del Fiscal son correctos los razonamientos dados por la Audiencia en el Auto recurrido para denegar a la recurrente la condición de parte acusadora, pues no resulta compatible el ocupar una posición que implica el ejercicio de la acusación con otra que conlleva necesariamente la defensa. Por ello, a partir del Auto (de apertura del juicio oral) dictado por el Juzgado de Instrucción núm. 9, a la recurrente se le tiene como responsable civil subsidiario, y se le requiere para que preste fianza y para que designe, en su caso, Abogado y Procurador, por las necesarias consecuencias que lleva anudada su condición defensiva en el procedimiento.

10. Con posterioridad a la interposición del recurso de amparo, por Auto de 19 de diciembre de 1995, el Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid dejó sin efecto la apertura del juicio oral contra la entidad recurrente en la calidad de responsable civil subsidiario. Ulteriormente, el Juzgado de lo Penal núm. 7 de Madrid, acordó, por Auto de 30 de enero de 1996, requerir a la recurrente para que pudiera comparecer como parte acusadora, lo que ésta efectuó mediante escrito de 5 de febrero de 1996, interviniendo después en la vista que se inició el 17 de junio del mismo año.

11. Por providencia de fecha 18 de marzo de 1999, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 22 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra el Auto de 5 de septiembre de 1995 de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra el Auto de apertura del juicio oral del procedimiento abreviado núm. 1.973/91, por entender que la entidad recurrente carecía de legitimación para recurrir y seguir actuando en la causa como acusación particular (había sido querellante y había formulado escrito de acusación), como consecuencia de haberse abierto el juicio oral en su contra en concepto de responsable civil subsidiario. La recurrente alega que la decisión de la Audiencia de apartarle del proceso en su condición de acusación particular, por el solo hecho de tener también la de responsable civil subsidiario, le causa indefensión y vulnera el principio acusatorio, al impedirle continuar ejerciendo la acusación en una causa penal en la que es perjudicada por el delito.

2. Del examen de las actuaciones judiciales, remitidas por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid a petición de este Tribunal, se comprueban

los siguientes extremos, a los que ya se aludió en los antecedentes: a) El Juzgado de Instrucción núm. 9 de Madrid, por Auto de 19 de diciembre de 1995, dejó sin efecto la apertura del juicio oral contra la entidad demandante de amparo como responsable civil subsidiario; b) Posteriormente, el Juzgado de lo Penal núm. 7 de Madrid, competente para el enjuiciamiento de la causa, acordó, en Auto de fecha 30 de enero de 1996, requerir a la recurrente para que pudiera comparecer de nuevo como parte acusadora en el juicio oral; c) La representación de la recurrente, por escrito de fecha 5 de febrero de 1996, compareció como acusación particular y dio por reproducido su anterior escrito de acusación; d) En el juicio oral, que se inició el 17 de junio de 1996, intervino la representación de la recurrente, quien pidió la suspensión de la vista y la remisión de la causa al Juzgado de Instrucción para completar la investigación, a fin de poder acreditar la posible participación en los hechos de otras personas (en concreto, de las personas para quienes se había acordado anteriormente el sobreseimiento provisional), y e) El Juzgado de lo Penal, por Auto de 4 de julio de 1996, acordó remitir la causa al Juzgado de Instrucción para la práctica de las diligencias, de conformidad con lo solicitado por la entidad recurrente y el Ministerio Fiscal.

3. De lo anterior se deduce, con toda evidencia, que con posterioridad a la interposición del recurso de amparo constitucional ha sido satisfecha por la jurisdicción ordinaria la pretensión deducida ante nosotros por la entidad recurrente, lo que conduce, sin necesidad de mayor razonamiento, a la desestimación del amparo por haber quedado sin contenido.

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 por la entidad «Banco Atlántico, Sociedad Anónima».

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

Dada en Madrid, a veintidós de marzo de mil novecientos noventa y nueve.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomas S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmados y rubricados.

9282 *Sala Segunda. Sentencia 38/1999, de 22 de marzo de 1999. Recurso de amparo 3.979/1995. Contra Acuerdos de la Mesa de la Junta General del Principado de Asturias por los que se inadmitió a trámite Proposición de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida sobre facultad del Presidente del Consejo de Gobierno de disolución de la Junta General de dicho Principado. Vulneración del derecho a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos y a participar en los asuntos públicos mediante representantes libremente elegidos por los ciudadanos: inadmisión de Proposición de Ley lesiva del derecho invocado.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González