

fiestamente carente de fundamento, se habría de entender vulnerado el derecho a la libertad de expresión, con el consiguiente menoscabo de los derechos y bienes a cuya salvaguardia se orienta, la libertad de expresión del abogado.

No nos corresponde, sin embargo, realizar un nuevo enjuiciamiento de la actuación en el acto del juicio del Letrado recurrente, sino solo si la Sala, al usar la facultad de corrección disciplinaria imponiendo sanción por dicha conducta, ha desconocido el derecho a la libertad de expresión en la actividad de defensa, por deberse entender justificada dicha conducta en aras de su ejercicio.

La demanda sostiene que la conducta del Letrado de abandono de la Sala «dando grandes voces de disconformidad» «con aspavientos de desproveerse de la toga» «sacándose la toga y quedando en mangas de camisa», estaría justificada en aras de su disconformidad con la posición del Presidente de la Sala en relación a una prueba pericial. Tiene razón la Sala de Gobierno de la Audiencia Territorial de Madrid que el tema decisivo para valorar la corrección de la conducta del Letrado no es la forma en que se intentó practicar la prueba pericial acordada, sino si las supuestas infracciones procesales cometidas a su juicio en este acto procesal, justifican el hecho imputado al Letrado, y excluyen la existencia de una falta de respeto y de consideración a la Sala por la que se le impuso una multa de 25.000 pesetas.

Al margen de la trascendencia, pertinencia y utilidad de dicha prueba, —sobre la que el Presidente de la Sección le previno que «se atuviera a lo resuelto, sin perjuicio de que se consignara nueva protesta en la forma ya indicada, pero presentando después el escrito razonado que estimara conveniente con la extensión que deseara, que se incorporaría al Acta como parte integrante de la misma», haciendo así posible la posterior revisión de esa decisión—, la conducta del Letrado no puede justificarse por el ejercicio del derecho de defensa, ni como tal conducta puede ser amparada como una manifestación de la libertad de expresión, de modo que ha podido ser calificada, sin lesión constitucional alguna, como «una actitud de evidente menosprecio al Tribunal y falta de respeto y acatamiento a las advertencias y prevenciones de su Presidente, al impedir reiteradamente el desarrollo normal del juicio, con actitud manifiestamente descompuesta y no habitual con la reconocida cortesía y colaboración que suelen ofrecer los miembros del Colegio de Abogados, al despojarse de la toga y quedar en mangas de camisa, ausentándose y dejando sin asistencia a su patrocinado».

El órgano judicial ha exteriorizado una motivación suficiente, razonada y en modo alguno arbitraria, en la que ha plasmado el indispensable juicio de ponderación entre los derechos e intereses constitucionales en conflicto, exteriorizando la necesidad de la adopción de un correctivo en modo alguno desproporcionado en relación con una conducta en estrados que no puede considerarse correcta, aunque pudiera haber obedecido a un exceso de celo en la defensa de su patrocinado, lo que sin duda se tuvo en cuenta al establecer la cuantía reducida de la sanción económica.

Procede en consecuencia desestimar el 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

Desestimar el presente recurso de amparo.

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

Dada en Madrid, a once de julio de mil novecientos noventa y cuatro.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Vicente Gimeno Sendra.—Rafael de Mendizábal Allende.—Pedro Cruz Villalón.—Firmado y rubricado.

**18260** *Sala Primera. Sentencia 206/1994, de 11 de julio de 1994. Recurso de amparo 2.912/1992. Contra Sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo que declara no haber lugar al recurso de casación formalizado contra la Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional sobre delito monetario. Supuesta vulneración de los derechos a utilizar los medios de prueba pertinentes, a la presunción de inocencia y a un Juez imparcial.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional compuesta por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende y don Pedro Cruz Villalón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.912/92, promovido por don Julio Jiménez García, representado por el Procurador de los Tribunales don Manuel Infante Sánchez y con la asistencia letrada de don Miguel A. Ibáñez Salvador, contra la Sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, el 15 de octubre de 1992, en la que se declaraba no haber lugar al recurso de casación formalizado contra la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, el 21 de julio de 1990, en la causa núm. 3/88 sobre delito monetario. Han comparecido, además del Ministerio Fiscal, don José Luis López Hidalgo, representado por la Procuradora doña María Jesús González Díez y asistido del Letrado don Pedro González Gutiérrez-Barquín; y don Remigio Jesús Casas Alonso, representado por el Procurador don Rodolfo González García y asistido del Letrado don Juan Antonio Gozalo de Apellaniz. Ha sido Ponente el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 27 de noviembre de 1992, don Manuel Infante Sánchez, Procurador de los Tribunales y de don Julio Jiménez García, interpone recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 15 de octubre

de 1992, que declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la Sentencia dictada, el 21 de julio de 1990, por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en la causa núm. 3/88 sobre delito monetario.

2. La demanda de amparo se contrae, en síntesis, a los siguientes hechos:

a) Con fecha 21 de julio de 1990, la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional dicta Sentencia, en la causa núm. 3/88 procedente del Juzgado Central núm. 3, por la que se condena, entre otros, al hoy demandante de amparo a la pena de seis años y un día de prisión mayor y multa de quinientos millones de pesetas, como autor responsable de un delito monetario de exportación no autorizada de dinero del art. 6. A) 1.º de la Ley Orgánica 10/1983, de 16 de agosto, que modifica el régimen jurídico de control de cambios.

b) Contra dicha Sentencia se interpuso recurso de casación, resuelto por Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de fecha 15 de octubre de 1992, declarando no haber lugar al mismo.

3. La representación del recurrente considera que las resoluciones impugnadas vulneran el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, el principio de presunción de inocencia y el derecho a un Juez imparcial, consagrados en el art. 24 C.E. Alega al respecto, que no ha existido prueba de cargo suficiente, ya que, a su juicio, la exportación del dinero no aparece acreditada ni imputada a persona alguna ni los hechos han podido ser establecidos con claridad en los informes procedentes de las autoridades de Andorra. De ahí que se solicitara la práctica de nuevas diligencias encaminadas a que las autoridades andorranas clarificaran algunos aspectos de una comisión rogatoria anterior.

Denuncia, asimismo, que el Magistrado-Ponente es el mismo que, en su día, fue Ponente en el sumario 85/86, que con los mismos hechos y acusados, se siguió en la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid con distinta tipificación (esta, entonces, y delito monetario en este caso). Esta coincidencia, a su juicio, afecta a la imparcialidad del órgano sentenciador y le produjo indefensión. Añade que, iniciado el juicio oral se produce un cambio en la composición del Tribunal que produce la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, al no ser el mismo el órgano judicial durante todo el proceso. Por todo ello solicita a este Tribunal que otorgue el amparo y declare la nulidad de las Sentencias recurridas. Por otrosí solicita la suspensión de la ejecución de la condena impuesta.

4. Por providencia de 14 de diciembre de 1992, la Sección Segunda (Sala Primera) acordó tener por interpuesto el recurso y solicitar al recurrente que aportase copia de la Sentencia de la Audiencia Nacional, que no adjuntaba.

5. Por providencia de 25 de febrero de 1993, la Sección acordó tener por recibido el escrito y documentos del Procurador señor Infante Sánchez, y admitir a trámite la demanda de amparo promovida por don Julio Jiménez García, sin perjuicio de lo que resulte de los antecedentes. A tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir a la Sección Primera de lo Penal de la Audiencia Nacional y Sala Segunda del Tribunal Supremo, para que, en el término de diez días, remitan testimonio del rollo 1/88 y recurso de casación 5.146/90; interesándose al propio tiempo el emplazamiento de cuantos han sido parte en el proceso judicial antecedente, excepto

el recurrente en amparo, para que, en el plazo de diez días, comparezcan en el presente proceso constitucional. Asimismo, conforme se interesó por la parte actora, se formó la oportuna pieza separada de suspensión.

6. Por Auto de 22 de marzo de 1993, la Sala Primera acordó la suspensión de la ejecución de la condena impuesta, únicamente en lo que respecta a la pena privativa de libertad y accesorias.

7. Por providencia de 17 de marzo de 1993, la Sección acordó tener por recibidas las actuaciones remitidas por la Sala Segunda del Tribunal Supremo y Audiencia Nacional de las que se acusará recibo; tener por personados a los Procuradores doña María Jesús González Díez y don Rodolfo González García, en nombre de don José Luis López Hidalgo y don Remigio Jesús Casas Alonso, respectivamente, a los sólo efectos de evacuar el trámite de alegaciones previsto en el art. 52 LOTC. Asimismo, acordó no haber lugar a la suspensión que se solicita en el otrosí de su escrito por el Procurador señor González García, en lo que respecta a su representado, por no ser parte recurrente en el presente proceso constitucional; y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de las actuaciones del presente recurso, por plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y Procuradores don Manuel Infante Sánchez, doña María Jesús González Díez y don Rodolfo González García, para que dentro del expresado término formulen las alegaciones que a su derecho convengan.

8. Por providencia de 21 de junio de 1993, la Sección acordó tener por recibidos los escritos del Ministerio Fiscal y Procuradores Sres. Infante Sánchez González Díez y González García; y, conforme se solicita por el Ministerio Fiscal y el Procurador señor Infante Sánchez, librar atentas comunicaciones a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid, interesando la remisión de los testimonios de actuaciones interesados.

9. Por providencia de 29 de noviembre de 1993, la Sección acordó tener por recibidas las actuaciones remitidas por la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional y Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid. A tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de las actuaciones del presente recurso, por plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y Procuradores señores Infante Sánchez, González Díez y González García, para que formularan las alegaciones pertinentes.

10. Por providencia de 28 de febrero de 1994, la Sección acordó tener por recibidos los escritos de alegaciones; y, conforme se solicitó por la representación de la parte recurrente, librar atenta comunicación a la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Madrid para que, en el plazo de diez días, remitiera testimonio del rollo de Sala correspondiente al sumario 85/86 dimanante del Juzgado de Instrucción núm. 10 de Madrid.

11. Por providencia de 11 de abril de 1994, la Sección acordó tener por recibido el testimonio de actuaciones que se remite por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial. A tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de las actuaciones del presente recurso, por plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y Procuradores señores Infante Sánchez, González Díez y González García, para que dentro del expresado término formularan las alegaciones que a su derecho convengan o amplien las formuladas.

12. Con fecha 29 de diciembre de 1993 se recibe el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal. En él se

interesa la denegación del amparo solicitado por no vulnerar las Sentencias recurridas los derechos fundamentales consagrados en el art. 24.2 C.E. Alega al respecto, en cuanto a la pretendida vulneración del derecho a la prueba, que la misma fue practicada aunque no en la forma solicitada por las partes y, si el Tribunal consideró en este caso que la contestación a todas las preguntas no era esencial ni imprescindible para la aplicación del tipo penal, porque el hecho básico estaba acreditado, no existe indefensión; en segundo lugar, existió prueba de cargo tanto testifical como documental; en tercer lugar, no existió vulneración de la imparcialidad objetiva del Tribunal por la sustitución de un Magistrado después de iniciada la vista oral, pues el actor pudo pedir la suspensión durante la indisposición del Magistrado que inicialmente componía el Tribunal y no lo hizo, ni tampoco formuló recusación; y, finalmente, la denuncia por falta de imparcialidad objetiva en el Magistrado Ponente, por haber sido Ponente en una causa anterior, tampoco cabe ser acogida ya que no fue hecha ni ante la Audiencia ni en el recurso de casación, por lo que se trae *per saltum* ante este Tribunal Constitucional.

13. Con fechas 10 y 11 de junio de 1993 se recibieron los escritos de las representaciones procesales de don José Luis López Hidalgo y de don Remigio Jesús Casas Alonso, que habían sido parte en el mismo proceso judicial previo al constitucional. En ambos se contienen alegaciones similares, y en apoyo de las mismas, a las verdades por el actor en la demanda de amparo.

14. Mediante escrito registrado el 10 de mayo de 1994, la representación procesal del recurrente viene a reiterar, con nuevos datos, las alegaciones contenidas en su escrito de interposición del recurso de amparo.

15. Por providencia de 23 de mayo de 1994 la Sección acordó tener por recibidos los escritos de alegaciones; y no habiéndose concretado, ni realizado manifestación alguna por la representación de la parte recurrente acerca del recibimiento a prueba interesado en su escrito de demanda, otorgar un plazo de tres días al Procurador señor Infante Sánchez, para que manifieste si insiste en solicitar prueba o desiste de ella, articulándola en su caso.

16. Por providencia de 6 de junio de 1994, la Sección acordó tener por recibido el escrito del Procurador señor Infante Sánchez desistiendo del recibimiento a prueba interesado en su escrito de demanda. Asimismo se declaran conclusos los autos y pendientes de señalamiento.

17. Por providencia de 7 de julio de 1994, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 11 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión planteada en el presente recurso de amparo consiste en determinar si la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 1992, recaída en el recurso de casación núm. 5.146/90, interpuesto contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de 21 de julio de 1990, en la causa núm. 3/88 sobre delito monetario, ha vulnerado los derechos a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a la presunción de inocencia y a un Juez imparcial, protegidos en el art. 24.2 C.E.

2. Por lo que respecta al primer derecho denunciado, este Tribunal tiene declarado que el derecho a

utilizar los medios de prueba pertinentes, que consiste en que esas pruebas sean admitidas y practicadas por el Juez o Tribunal, no implica la pérdida de la potestad judicial para declarar la impertinencia de las mismas, pero así como la parte debe alegar y fundamentar la trascendencia y relevancia de la prueba o que esto resulte de los hechos y peticiones de la demanda, también debe el Juez o Tribunal explicitar su juicio negativo a la admisión de la prueba (SSTC 147/1987 y 50/1988, por todas). El art. 24.2 C.E. permite que un órgano judicial pueda negarse a admitir un medio de prueba propuesto sin que por ello lesione su derecho del art. 24.2, que no obliga a que el Juez deba admitir todos los medios de prueba que la parte entiende pertinentes, sino los que el Juzgador valore libre y razonadamente como tales (SSTC 2/1987, 149/1987, 196/1988, 33/1989).

No obstante, como también ha declarado este Tribunal en múltiples decisiones, el juicio sobre la pertinencia de la prueba propuesta, pertinencia que condiciona o delimita el derecho a la utilización de los medios probatorios conforme al art. 24.2 C.E., corresponde a los órganos judiciales competentes en cada proceso, de modo que este Tribunal sólo puede revisar esa valoración si la decisión denegatoria de la prueba aparece carente de todo fundamento, o bien su fundamentación o motivación es incongruente, arbitraria o irrazonable (SSTC 51/1985, 149/1987, 9/1989, 52/1989, 65/1992 y 233/1992, entre otras).

Pues bien, en el presente caso, la Audiencia suspende el juicio oral para practicar de nuevo la prueba solicitada. Suspendido el juicio se remite solicitud requiriendo a las autoridades andorranas para que acrediten distintos hechos. Estas contestan de manera escueta sin dar respuesta a todas las preguntas, explicando la razón y el fundamento de lo escueto de los términos de su contestación. Nada se puede imputar al órgano judicial español respecto a la práctica de la prueba; el órgano judicial realiza la actividad probatoria de acuerdo con lo solicitado por las partes y, si ésta no da el resultado pretendido por ellas, no se debe a la falta de actividad procesal del Tribunal, sino a la negativa de las autoridades de Andorra a contestar a todas las preguntas formuladas.

La Audiencia entiende que, a pesar de no haberse practicado la prueba propuesta y admitida en la forma que solicitaban las partes, no procedía otra vez la suspensión al considerarse suficientemente informada con el contenido de la prueba practicada teniendo en cuenta que, como dice la Sentencia de casación del Tribunal Supremo, la contestación a todas las preguntas solicitadas por las partes no era esencial ni imprescindible para la aplicación del tipo penal, porque el hecho básico y necesario para ello era que el dinero hubiera traspasado las fronteras del Estado español y que se hubiera encontrado en el territorio de un Estado extranjero y esto, como la detención del actor, se encontraba acreditado en dicha prueba por la contestación de las autoridades de Andorra, y así lo dice la Sentencia, por lo que la falta de contestación al resto de las preguntas de esta específica prueba no produce indefensión al actor y por ello no existe la violación del derecho a la prueba como denuncia la demanda de amparo. Además, la pertinencia de la prueba —requisito de su admisión— no conlleva la necesidad que dice el art. 746.3 L.E.Crim., pues si el Tribunal se considera suficientemente informado con la prueba practicada para formar juicio completo sobre los hechos, no debe prescribir medidas que, como la suspensión del juicio oral, ocasionan dilaciones injustificadas del proceso (STC 116/1983).

3. En cuanto a la pretendida vulneración del derecho a la presunción de inocencia tampoco puede ser acogida. En efecto, conforme a la reiterada jurisprudencia de este

Tribunal (SSTC 174/1985, 175/1985, 229/1988, 94/1990 y 111/1990, entre otras), el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso penal pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria, pero para que ésta pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: Los indicios han de estar plenamente probados —no puede tratarse de meras sospechas— y el órgano judicial debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el procesado realizó la conducta tipificada como delito.

En el presente caso se razona con suficiencia en la Sentencia de instancia, confirmada por la de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, la conclusión obtenida, excluyendo por ilógicas o no razonables las exculpaciones y explicaciones del acusado. Por tanto, el Tribunal operó razonablemente sobre pruebas de cargo suficientes para destruir la presunción que el derecho fundamental *ex art. 24 C.E.* comporta, ya que la actividad probatoria desarrollada en el juicio oral (en el que se someten a contradicción los hechos que se consideran probados —salida del dinero de España y entrada en Andorra— con base en la comunicación de la autoridad andorrana que acredita su intervención en poder de dos de los acusados, uno de ellos el recurrente en amparo), permitió al Tribunal valorar y contrastar la mayor veracidad de las manifestaciones de las partes en uso de la facultad de libre valoración de la prueba, sin que sea posible hacer una valoración distinta de la que se contiene en las Sentencias impugnadas, ya que ello escapa a la competencia de este Tribunal, que no puede ni debe actuar como una tercera instancia (SSTC 174/1985, 160/1988, 138/1992, y 323/1993, por todas), ponderando las pruebas o alterando los hechos probados.

4. El recurrente denuncia también la violación del art. 24.2 C.E., porque el Ponente que actuó en el Tribunal había tenido esa condición en el proceso que se siguió al actor por un delito de estafa ante la Audiencia de Madrid, pero tampoco tiene dimensión constitucional esta imputación, porque el nombre del Magistrado-Ponente era conocido por las partes antes de comenzar el juicio oral, así como el carácter que había tenido en el proceso ante la Audiencia. El actor, si consideraba que esta circunstancia comprometía la imparcialidad objetiva, debió recusarle, lo que no hizo y pudo hacer tan pronto como conoció esta circunstancia, expresando la causa de recusación a los efectos legales oportunos. Esta circunstancia, que denuncia el actor como concurrente en el Magistrado-Ponente, no supone ni causa de recusación (arts. 214 a 219 L.O.P.J. y 54 L.E.Crim.) ni ataque a la imparcialidad objetiva, porque no afecta a la imparcialidad conocer de un delito distinto, delito monetario, del delito de estafa cometido por los mismos acusados.

De otra parte esta presunta vulneración del derecho fundamental consagrado en el art. 24.2 C.E. no puede traerse ante el Tribunal Constitucional *per saltum*, porque el recurrente no invocó esta violación ni ante la Audiencia ni en el recurso de casación ante el Tribunal Supremo, órgano judicial que podría haber reparado la violación pretendida. Esta exigencia no constituye (SSTC 56/1982, 106/1984, 75/1988, 144/1990, 143/1993 y 287/1993, entre otras muchas), un mero formalismo teórico, sino que es expresión necesaria de la naturaleza subsidiaria del amparo constitucional y tiene por finalidad impedir el acceso a esta jurisdicción *per saltum*, desconociendo el cometido que a los órganos judiciales corresponde cumplimentar, en tanto que órganos de tutela ordinaria de los derechos fundamentales. En este supuesto concreto la falta de invocación supone el

incumplimiento de lo preceptuado en el art. 44.1 c) LOTC, que en este momento procesal produce necesariamente la desestimación de la vulneración constitucional denunciada.

5. La última violación constitucional que se denuncia en la demanda de amparo también se refiere a la posible falta de imparcialidad objetiva del Tribunal por la sustitución de un Magistrado después de iniciado el juicio oral. El actor alega que por haberse iniciado el juicio no pudo recusar la composición de la Sala al ser sustituido uno de los Magistrados por indisposición, pero su alegación tampoco ha de ser estimada porque la recusación cabe (arts. 5 L.E.Crim. y 223 L.O.P.J.) tan pronto se conozca su causa y, por lo tanto, el actor pudo haberla hecho, dado que la sustitución fue notificada a las partes en tiempo y forma, en el mismo momento en que la conoció en el juicio oral, pero no lo hizo. Por otra parte, no indica la pretendida causa de recusación que concurría en el Magistrado.

El supuesto de indisposición de un Magistrado, una vez iniciado el juicio oral, no es un supuesto de recusación, sino de suspensión del juicio (art. 746, núm. 4, L.E.Crim.) y el actor debió solicitar dicha suspensión hasta el cese de la indisposición o bien pedir la anulación del juicio y el comienzo de otro con la nueva composición, si la duración de la indisposición durara demasiado y, si el Tribunal no accedía a su petición, hacer constar su protesta a los efectos del recurso de casación y ante el Tribunal Supremo denunciar la posible nulidad y la presunta violación constitucional. Sin embargo, el actor nada hizo y se conformó con la nueva composición del Tribunal y alegó ante el Tribunal Supremo únicamente que esta conformidad se debía a la imposibilidad de recusar al estar iniciado el juicio oral.

Como señala el Ministerio Fiscal, en uno y otro supuesto el actor permaneció inactivo procesalmente y ni recusó, si creía que era lo procedente, porque momento procesal hubo, ni solicitó la suspensión durante la indisposición. Esta inactividad procesal impide apreciar la posible violación del derecho a un proceso con todas las garantías consistente en que el órgano judicial sea el mismo durante todo el proceso. En el presente caso, el estudio de los autos judiciales permite afirmar que la sustitución del Magistrado por enfermedad, iniciado formalmente el juicio oral, no afecta a ningún derecho fundamental, porque la primera sesión del juicio oral se suspendió, de acuerdo con la petición de las partes, para la práctica de la prueba documental solicitada y una vez practicada dicha prueba se abrió el juicio oral con el nuevo Magistrado por indisposición del anterior, solicitando las partes la suspensión y la repetición de la prueba. El Tribunal deniega la suspensión ordenando continuar el juicio oral y practicándose todos los aspectos procesales (declaraciones de los acusados, testigos y documental y los informes) ante el mismo Tribunal. El nuevo Magistrado asiste a todas las sesiones del juicio oral desde su iniciación hasta su finalización sin que la primera sesión, como se infiere de las actuaciones, a la que no asistió, tuviere contenido procesal transcendente, por lo que la sustitución no tuvo consecuencia constitucional de clase alguna.

## 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 once de julio de mil novecientos noventa y cuatro.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Fernando García-Món y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Vicente Gimeno Sendra.—Rafael de Mendizábal Allende.—Pedro Cruz Villalón.—Firmado y rubricado.

**18261** Sala Primera. Sentencia 207/1994, de 11 de julio de 1994. Recurso de amparo 3.002/1992. Contra Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo inadmitiendo recurso de casación. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: inadmisión de recurso fundada en causa inexistente.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende y don Pedro Cruz Villalón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3.002/92, interpuesto por don Alfredo Villalba Arias, representado por el Procurador don Juan Carlos Estévez Fernández-Novoa y bajo la dirección del Letrado don Carlos Carnicer Díez, contra el Auto, de 22 de octubre de 1992 de la Sala Primera del Tribunal Supremo que acordó no admitir el recurso de casación 149/92. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y ha sido parte don Carlos Baratto Casadevall, representado por el Procurador don Fernando Aragón Martín y bajo la dirección del Letrado don Juan Manuel Aisa Vallejo. Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra, quien expresa el parecer de la Sala.

### I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 4 de diciembre de 1992, la representación procesal de don Alfredo Villalba Arias, formuló demanda de amparo contra el Auto, de 22 de octubre de 1992, de la Sala Primera del Tribunal Supremo, recaído en el recurso de casación 149/92.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo relevantes para la resolución del caso son, en síntesis, los siguientes:

a) Don Carlos Baratto Casadevall, promovió contra don Alfredo Villalba Arias, el juicio declarativo de menor cuantía 881/88, en solicitud de que se declarase que las obras efectuadas por el demandado, consistentes en rasgar hasta el suelo los cinco huecos existentes en forma de ventana en la fachada correspondiente al local

de negocio de que es propietario el demandado, contravinieron lo previsto en los arts. 7 y 11 de la Ley de Propiedad Horizontal, y en consecuencia se le condenase a reponer la fachada del inmueble al estado que tenía con anterioridad a la realización de dichas obras.

b) El Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Zaragoza, dictó Sentencia, el 6 de noviembre de 1990, en la que desestimó la demanda por considerar que el demandado estaba facultado para realizar las obras por las que se accionaba en virtud de lo establecido en los Estatutos privativos de la Comunidad de Propietarios.

Interpuesto recurso de apelación por el actor, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Zaragoza (rollo 465/91), dictó Sentencia el 18 de diciembre de 1991, en la que revocó la Sentencia apelada y estimó la demanda, declarando que las obras objeto del pleito contravienen lo prescrito en los arts. 7 y 11 de la Ley de Propiedad Horizontal, y condenó al demandado a reponer la fachada del edificio al estado que tenía con anterioridad a dichas obras.

c) Contra la referida Sentencia el demandado preparó recurso de casación que formalizó ante la Sala Primera del Tribunal Supremo mediante escrito de 10 de febrero de 1992.

Por Auto de 22 de octubre de 1992, la Sala Primera del Tribunal Supremo acordó la inadmisión del recurso de casación, por considerar, que siendo aplicables, conforme a la Disposición transitoria segunda, núm. dos, de la Ley 10/1992, las nuevas causas de inadmisión incorporadas al art. 1.710 L.E.C., procedía la inadmisión conforme a la regla cuarta del nuevo art. 1.710 L.E.C., al no superar el pleito la cuantía de los tres millones de pesetas que abrían la casación según el derogado art. 1.687.1.º L.E.C., aplicable dada la fecha de interposición del recurso.

d) El recurrente solicitó, con arreglo al art. 267.2 LOPJ, rectificación del Auto de 22 de octubre de 1992, que fue resuelta por Auto de 22 de julio de 1993, de la misma Sala Primera, que declaró no haber lugar a la rectificación solicitada, reiterando las razones que sirvieron para inadmitir el recurso de casación.

3. La demanda funda su queja de amparo en que el Auto de la Sala Primera del Tribunal Supremo, al inadmitir el recurso de casación interpuesto por el recurrente, ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24.1 C.E. en su vertiente de derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos.

Se considera, por una parte, que el aceptarse por consenso de las partes que la cuantía del pleito era indeterminada, por no poderse determinar por las reglas del art. 489 L.E.C., el juicio encajaba perfectamente en lo dispuesto en el art. 1.687.1.º L.E.C., y por tanto era susceptible de recurso de casación. Sin embargo, el Auto impugnado inadmite la casación en virtud de la nueva regla contemplada en el art. 1.710.4.º L.E.C. en su redacción tras la Ley 10/1992, de 30 de abril. Así pues, la aplicación de dicho nuevo ordinal 4.º del art. 1.710 L.E.C., que se lleva a cabo según lo dispuesto en la Disposición transitoria segunda, dos, de la citada Ley 10/1992, supone aplicar una nueva norma a un hecho consumado o situación agotada con anterioridad a la vigencia de tal norma, con lo que se infringe el principio de irretroactividad de leyes del art. 9.3 C.E. y el derecho de tutela judicial efectiva.

Igualmente, se estima lesionado el art. 24.1 C.E., por que el Auto recurrido se ha fundamentado en un motivo