

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8131 *Sala Primera. Sentencia 47/2020, de 15 de junio de 2020. Recurso de amparo 3774-2017. Promovido por doña Manuela Matos Matos en relación con la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid que le condenó por un delito leve de usurpación de inmuebles. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio acusatorio: sentencia que impone una pena superior a la solicitada por la acusación (STC 155/2009).*

ECLI:ES:TC:2020:47

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por el magistrado don Juan José González Rivas, presidente; los magistrados don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Alfredo Montoya Melgar, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 3774-2017, promovido por doña Manuela Matos Matos, representada por la procuradora de los tribunales doña Patricia Martín López y asistida por el abogado don Roberto Frutos Peñas, contra la sentencia núm. 195/2017, de 27 de marzo de 2017, por la que la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid estimó el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria (SAREB, S.A.), condenando a la demandante de amparo y a otra persona no comparecida en este amparo, como autores de un delito leve de usurpación de inmuebles, del que habían sido absueltos por el Juzgado de Instrucción núm. 41 de los de Madrid. El recurso se dirige también contra las providencias dictadas por la indicada sección de la Audiencia Provincial de Madrid con fecha 1 de junio de 2017 y 14 de junio de 2017, vinculadas al posterior incidente de nulidad promovido por la demandante. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 18 de julio de 2017, la procuradora de los tribunales doña Patricia Martín López interpuso en nombre y representación de doña Manuela Matos Matos recurso de amparo contra la sentencia y las providencias referidas en el encabezamiento, dictadas por la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid.

2. Son hechos relevantes para resolver el presente recurso de amparo los que siguen:

a) El 7 de julio de 2016 el decanato de los juzgados de Madrid registró la denuncia formulada por la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria (SAREB, S.A.) respecto de la ocupación incontestada del inmueble de su propiedad que se describe, sito en la calle Almazán núm. 23, 3 B, de Madrid. La

denuncia fue turnada al Juzgado de Instrucción núm. 41, que incoó diligencias por delito leve y, tras identificar a la demandante y a otra persona como los presuntos ocupantes de la vivienda, dirigió el procedimiento contra ellos. El 20 de diciembre de 2016 se celebró el juicio oral, en el que el Ministerio Fiscal interesó la condena de ambos acusados como responsables de un delito de usurpación del art. 245.2 del Código penal (CP); solicitó la imposición a cada uno de ellos de una pena de tres meses de multa con cuota diaria de tres euros derivándose, en caso de impago, la pertinente responsabilidad personal subsidiaria, conforme determina el art. 53 CP. A la calificación y petición de condena efectuada por el ministerio público se adhirió SAREB, S.A., a través de su representación técnica, interesando además el inmediato desalojo de la vivienda.

El 11 de enero de 2017 el juzgado absolvió a los acusados del indicado delito. La sentencia declaró probado que la ahora demandante y el otro individuo contra el que se dirigió el procedimiento venían ocupando el citado inmueble, propiedad de SAREB, S.A., careciendo de título que les legitimara a tal fin. No consideró probado, en cambio, que los ocupantes hubieran empleado violencia o intimidación para lograr la posesión; tampoco que la empresa denunciante hubiera demostrado, más allá de la propia denuncia, una voluntad contraria al mantenimiento de los acusados en el disfrute de la vivienda.

En el apartado de fundamentación jurídica, la sentencia venía a descartar la concurrencia de los elementos exigidos por el tipo penal. Afirmaba que la sociedad titular del inmueble, no realizó acto alguno tendente a impedir la ocupación o bien a mostrar verdadero interés en su desalojo, y ello porque aun cuando pudo haber un inicial requerimiento en tal sentido, después intentó negociar un alquiler social con los denunciados, que devino frustrado por falta de acuerdo; tales razones llevan al órgano de enjuiciamiento a dictar un pronunciamiento absolutorio.

b) Al amparo del art. 790 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrím), SAREB, S.A., presentó recurso de apelación frente al pronunciamiento absolutorio. Para la sociedad apelante, el tipo penal analizado no precisaría de violencia o intimidación como elemento típico ineludible, razón por la que, promoviendo expresamente un debate jurídico, interesaba que los denunciados fueran condenados como autores de un delito leve de usurpación de inmuebles del art. 245.2 CP. Mostró igual disconformidad con la conclusión de instancia sobre su aquiescencia a la ocupación; en este sentido, afirmó en su escrito que el delito se comete por la simple posesión inconstentada, que no se destruye por el hecho de negociar un alquiler social, el cual no necesariamente habría de recaer sobre el mismo inmueble. El escrito de la sociedad recurrente en ninguno de sus apartados especificaba una pretensión punitiva acorde con la indicada calificación de los hechos: únicamente interesaba en el *suplico* que, con estimación del recurso, se condenara a los denunciados «a la restitución de la posesión del inmueble a su legítima propietaria de manera voluntaria en un plazo razonable y en caso de no llevarse a cabo se proceda al desalojo de la vivienda mediante la fuerza pública».

Por providencia de 20 de febrero de 2017 se tuvo por presentado el recurso, acordándose su traslado a las demás partes para alegaciones. Tanto el Ministerio Fiscal como el copenado, no compareciente en este amparo, lo impugnaron expresamente, interesando la confirmación de la resolución recurrida.

El 8 de marzo de 2017 se registraron dos escritos suscritos por el abogado de la demandante de amparo. Mediante uno de ellos, fechado el 2 de marzo de 2017, el letrado informaba de que su patrocinada había desalojado voluntariamente el inmueble objeto del procedimiento, por lo que rogaba del juzgado la indicación de día y hora en que poner las llaves de la vivienda a disposición de la sociedad denunciante; entendía que, en esta situación, el recurso de apelación planteado de contrario carecía de objeto. A través de un segundo escrito, que data del 3 de marzo de 2017, el abogado reportaba al juzgado la nueva dirección y teléfono de contacto de la demandante a efectos de comunicaciones y notificaciones.

El 17 de marzo de 2017 el juzgado dejó constancia de la presentación de ambos escritos, acordando su unión a las actuaciones. Decidió, al propio tiempo, la directa

remisión del procedimiento a la Audiencia Provincial de Madrid, con el fin de que por la misma se sustanciara el recurso de apelación. La diligencia de ordenación asimismo ilustraba de su posible impugnación mediante recurso de reposición, en plazo de tres días; mecanismo del que ninguna de las partes personadas hizo uso.

c) El 27 de marzo de 2017 la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia, estimatoria del recurso de apelación. Aceptando la declaración fáctica de instancia, consideró subsumibles en el art. 245.2 CP los hechos declarados probados, al entender que el tipo penal únicamente exige el conocimiento por el autor de la ajenidad del inmueble y la ausencia de autorización para su disfrute, unidos a la voluntad de ocupación, mas no el empleo de violencia o intimidación en el disfrute del inmueble concernido. En cuanto a la oposición de su titular, la audiencia provincial estimó bastante una denuncia como la aquí formulada. Revocando, en consecuencia, la absolución decidida en la instancia, condenó a los acusados como autores de un delito leve de usurpación de inmuebles, imponiéndoles como pena una multa de tres meses con cuota diaria de tres euros, sujeta a responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago (art. 53.1 CP); les impuso, asimismo, la obligación de restituir en la posesión del inmueble a su legítimo propietario y el abono de las costas de primera instancia, declarando de oficio las de la alzada.

La sentencia se notificó al procurador de la acusación apelante el 17 de abril de 2017. No fue notificada a los apelados condenados.

Remitidas las actuaciones al órgano de procedencia, mediante escrito que data del 26 de abril de 2017, la representación de SAREB, S.A., comunicó al juzgado la recuperación en el día anterior, 25 de abril de 2017, del inmueble objeto de autos. Desistía, en función de ello, del presente procedimiento e interesaba el archivo de las actuaciones.

d) Encontrándose pendiente de abono la pena de multa impuesta, por decreto de 5 de mayo de 2017, el letrado de la administración de justicia del juzgado de instrucción acordó el embargo de bienes de los copenados. Libró, a tal fin, requerimiento de pago a la demandante de amparo con el apercibimiento expreso de que, en caso de no satisfacer de manera inmediata el indicado importe, se procedería por la vía de apremio y, en el supuesto de no resultar bienes bastantes, se le aplicaría una responsabilidad personal subsidiaria de quince días de localización permanente.

Por diligencia de ordenación de 25 de mayo de 2017, se declaró íntegramente satisfecha la multa impuesta a la demandante de amparo, al haber justificado el ingreso de su cuantía (270 €) en la cuenta de consignaciones judiciales.

e) Al día siguiente, 26 de mayo de 2017, la recurrente en amparo registró ante la Audiencia Provincial de Madrid escrito por el que promovía un incidente de nulidad de actuaciones frente a la sentencia de apelación. En él aquejaba un conocimiento sorpresivo de la condena recaída en segunda instancia, no adquirido sino a raíz del requerimiento de pago de la pena de multa, cursado por el juzgado de instrucción. Afirmaba que el conjunto de actuaciones procesales desplegadas a partir del traslado para alegaciones frente al recurso de apelación, interpuesto de contrario, habían lesionado su derecho a obtener una tutela judicial efectiva de los tribunales (art. 24.1 CE). Y ello porque, pese a haber satisfecho la única reclamación vertida en el recurso (recuperación de la posesión del inmueble), no se habían trasladado a la sociedad apelante los escritos por los que la interesada informaba tanto del desalojo del inmueble, como de su voluntad de poner las llaves a disposición de la denunciante con la finalidad de hacer efectiva su plena recuperación. Dado que este era el único interés de la acusación apelante, cabía presumir que habría desistido de un recurso solo por ella sostenido, en tanto que impugnado por las defensas y por el Ministerio Fiscal. A la vista de todo ello, y con fundamento en el principio acusatorio en los términos expuestos en la STC 155/2009, de 25 de junio, citada expresamente, interesaba la nulidad de la sentencia recaída en apelación o, subsidiariamente, su anulación en la proporción correspondiente, con reintegro del importe de la multa impuesta y abonada en su totalidad.

Por providencia de 1 de junio de 2017, la audiencia provincial tuvo por recibido el escrito, acordando su devolución al letrado de la demandante «al no constar como parte del recurso de apelación sobre delitos leves 455-2017, resuelto por sentencia el 27 de marzo de 2017».

La providencia indicaba al pie su recurribilidad en súplica. En uso de esta información, la demandante presentó un nuevo escrito con el que impugnaba en súplica el contenido de la providencia anterior al entender que, con el rechazo *a limine* del incidente que implica la devolución del escrito para su interposición, se habría lesionado nuevamente su derecho a obtener una tutela judicial efectiva —en esta ocasión, en su vertiente de acceso a la jurisdicción (sic)—, así como sus derechos a un proceso con todas las garantías y a emplear los medios de prueba pertinentes para su defensa, cercenando sus posibilidades de defensa mediante el estudio de los escritos en su día presentados, de los que no se dio traslado a ninguna de las partes, y que tampoco merecieron un examen de oficio por el órgano judicial.

Por providencia de 14 de junio de 2017, la audiencia provincial acusó recibo del recurso de súplica, acordando nuevamente su devolución al letrado presentante bajo igual fundamento, esto es, no constar como parte en el recurso de apelación, a lo que la resolución añade «sin perjuicio de que solicite en primera instancia lo que a su conveniencia decida».

3. La demanda de amparo se dirige contra la sentencia dictada el 27 de marzo de 2017 por la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, así como contra las providencias de 1 de junio de 2017 y 14 de junio de 2017 por las que este mismo órgano rechazó incorporar al procedimiento los escritos por los que la demandante trató de promover un incidente de nulidad frente a aquella sentencia condenatoria. Considera la demandante que dichas resoluciones judiciales lesionan su derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los tribunales, en su vertiente de acceso a la jurisdicción (sic), así como sus derechos a un proceso con todas las garantías, al empleo de los medios de prueba pertinentes para la defensa y a la imparcialidad judicial, viéndose asimismo afectado el principio acusatorio (art. 24.1 y 2 CE). Aclara, en primer término, que el incidente de nulidad se interpuso ante la audiencia provincial al ser el órgano que habría incurrido en las infracciones procesales denunciadas, derivadas de su pronunciamiento condenatorio, resultando por ello competente para resolverlo (arts. 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 228 de la Ley de enjuiciamiento civil).

Al justificar la especial trascendencia constitucional del recurso [art. 49.1 in fine de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC)], la demanda afirma que la audiencia provincial habría incurrido en una negativa manifiesta respecto de su deber de acatar la doctrina constitucional sobre el principio acusatorio, invocada en el incidente de nulidad; también, al no acatar una consolidada doctrina constitucional sobre el incidente de nulidad y el acceso a la jurisdicción (sic), cercenando el principio *pro actione* al rechazar sus escritos desde argumentos rigoristas, alejados del nivel de motivación y razonabilidad exigibles.

La queja, canalizada a través de un único motivo, se desdobra en dos argumentos. Por un lado, la demanda afirma que, con la devolución *a limine* de los escritos presentados para la promoción del incidente de nulidad y la posterior súplica, la audiencia privó a la demandante del acceso a la jurisdicción, constriñendo sus posibilidades de defensa al impedir que se tuvieran en cuenta otros escritos anteriormente aportados y que, por omisión de la diligencia exigible del juzgado, ni se habrían examinado de oficio por este, ni evacuado traslado a ninguna de las partes para su conocimiento. Para la demandante, la justificación que, en ambas providencias, bloquea dar recorrido al incidente de nulidad lesiona su derecho a obtener una respuesta no solo razonada, sino también razonable. Es más, la deriva hacia el juzgado de instrucción que sugiere la segunda providencia escondería una labor inútil, al carecer este órgano de potestad alguna para anular la sentencia de apelación, pues sus funciones en tal momento procesal quedan constreñidas a la ejecución de lo decidido en firme por el órgano *ad quem*. Afirma la demandante que una decisión como la expuesta

por la audiencia, con devolución liminar de los escritos de parte, contraría la doctrina constitucional que proscribe interpretaciones formalistas que dificulten el acceso al proceso, pues las resoluciones de inadmisión no están exentas del deber de motivar de forma razonable.

A la queja anterior subyace, por otro lado, la petición de la recurrente de que se anule la sentencia condenatoria recaída en segunda instancia, en la medida en que excede el objeto del recurso de apelación, lesionando el principio acusatorio. En este sentido, considera la demandante que la audiencia provincial no podía apartarse de lo interesado por la única acusación recurrente, que simplemente pidió la restitución del inmueble. Al imponer también una pena de multa, la sala *ad quem* habría faltado al deber de congruencia entre acusación y fallo. Tal quiebra acusaría la de los derechos de defensa y al proceso con garantías, según vino a expresar la STC 155/2009, de 25 de junio. Condenar al margen de lo solicitado por aquellos a quienes compete delimitar la pretensión acusatoria implica, además, una pérdida de imparcialidad.

A la vista de estos argumentos, interesa que se anulen las tres resoluciones judiciales, acordando este Tribunal una retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la sentencia de apelación, con el fin de que se dicte una nueva resolución, respetuosa con sus derechos fundamentales.

4. Por providencia de 17 de septiembre de 2018, la Sección Segunda de este Tribunal admitió a trámite el recurso [arts. 49.1 y 50.1 a) LOTC, apreciando en él una especial trascendencia constitucional por haber podido incurrir el órgano judicial en una negativa manifiesta del deber de acatamiento de la doctrina de este Tribunal [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 f)].

En aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, la Sección acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid y al Juzgado de Instrucción núm. 41 de los de Madrid para la remisión de certificación o copia averada de sus respectivas actuaciones. Acordó también el emplazamiento, por término de diez días, de quienes hubieran sido parte en el procedimiento a los efectos de poder comparecer en el presente proceso de amparo.

5. Por diligencia de ordenación de 5 de noviembre de 2018 se tuvo por personada y parte en este proceso a la representación procesal de SAREB, S.A.

Recibidos los testimonios judiciales previamente solicitados, se acordó dar vista para alegaciones al Ministerio Fiscal y al copenado no recurrente, por plazo común de veinte días (art. 52 LOTC).

6. El 21 de diciembre de 2018 registró sus alegaciones el fiscal ante el Tribunal Constitucional, interesando la estimación del recurso.

El fiscal agrupa en dos tramos las lesiones de derechos fundamentales, denunciadas en la demanda: por un lado, aquellas que circundan el dictado de la sentencia de apelación; por otro, las derivadas de la promoción del incidente de nulidad. Dentro del primer grupo, la queja más antigua se remonta a la falta de entrega a las partes del escrito por el que se comunicaba el desalojo del inmueble y la voluntad de puesta a disposición de su titular, lo cual se calibra en la demanda como infracción procesal grave causante de indefensión; la siguiente queja aparece vinculada a la propia sentencia de apelación, que habría vulnerado el principio acusatorio al imponer una pena no solicitada por ninguna acusación. El segundo conjunto de lesiones, concentrado en las providencias de 1 y 14 de junio de 2017, derivaría del rechazo liminar del incidente de nulidad mediante una motivación precaria que, para la demandante, lesiona su derecho de acceso a la jurisdicción, integrado en el de tutela judicial efectiva.

Acotadas en tal forma las quejas, el fiscal considera que la ausencia de traslado de los escritos de 2 y 3 de marzo de 2017 incumple, ciertamente, lo dispuesto en el art. 790.6 LECrim, que prevé el reparto de los escritos de alegaciones a las demás partes personadas, para su conocimiento. Ahora bien, el hecho de que el juzgado de instrucción no diera efectividad al trámite y procediera, en su lugar, a elevar los autos

originales a la audiencia provincial, dejando con ello que el recurso siguiera su curso, no habría ocasionado un perjuicio directo, real y efectivo en el derecho de la demandante a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues la consecuencia que la recurrente extrae de esa irregularidad procesal —que sintetiza en un potencial desistimiento del recurso formalizado— no deja de ser una hipótesis sobre la conducta procesal que podría haber desplegado una de las partes; aparece privada, por tanto, del necesario grado de certeza.

El fiscal aborda después la imposición en apelación de la pena de multa, con arresto sustitutorio en caso de impago (art. 53.1 CP). Subraya aquí que, en efecto, ni el recurso de SAREB, S.A., ni las alegaciones del ministerio público —contrarias a su estimación—, permitían imponer la pena prevista en el art. 245.2 CP. Siendo ambas acusaciones las únicas personadas, y ciñéndose la única pretensión de la apelación a la restitución de la finca ocupada, no había quien sostuviera la imposición de una multa, como tampoco de su consecuencia limitativa de la libertad en caso de impago. Razona el fiscal que, de hecho, esa falta de promoción de una pena pudo influir en la conducta procesal de los acusados, inicialmente absueltos, que optaron por poner el inmueble a disposición de la recurrente sin mayor dilación. La decisión judicial carecía, por tanto, de cobertura desde la concreta petición acusatoria formulada. En este sentido evoca el fiscal las SSTC 155/2009, de 25 de junio, y 198/2009, de 28 de septiembre, FJ 2, en las que este Tribunal expresó que el órgano judicial carece de potestad para actuar en sustitución de las acusaciones. En consecuencia, al imponer una pena no solicitada por las partes, la audiencia provincial infringió el principio acusatorio.

El fiscal examina, en tercer lugar, las providencias recurridas. Recuerda que, aun cuando el incidente de nulidad no constituye un recurso en sentido estricto, tiene reconocido el canon propio de este derecho en su perspectiva constitucional (STC 9/2017, de 27 de enero, FJ 5). Según esta misma doctrina, el incidente de nulidad no representa un mero trámite formal, previo al amparo, sino que es instrumento procesal con el que poder remediar en la vía ordinaria aquellas lesiones de derechos fundamentales que no hayan podido denunciarse antes de recaer la resolución que ponga fin al proceso, siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso alguno, ordinario o extraordinario (STC 153/2012, de 16 de julio, FJ 3). Finalmente, desde la perspectiva de las consecuencias de la decisión de inadmisión destaca, con la STC 101/2015, de 25 de mayo, FJ 6, que el incidente de nulidad debe cumplir su función de control, tutela y defensa de los derechos fundamentales, para lo cual es preciso que el órgano judicial motive suficientemente su decisión.

Descendiendo al caso, el fiscal pone de relieve la condición de parte apelada que la demandante ostentaba frente al recurso, con evidente interés en su resultado (STC 158/2002, de 16 de septiembre, FJ 2). Las providencias impugnadas desatendieron, además, la efectiva intervención de la recurrente como parte apelada, posición que no solo se desprende de la presentación del escrito de 2 de marzo de 2017, evacuando el trámite del art. 790.5 LECrim, sino también de aquel por el que comunicó su nuevo domicilio y teléfono de contacto, lo cual evidencia su voluntad de continuar en el proceso. Sopesa también que el art. 790.6 LECrim no prevé ningún trámite adicional una vez elevadas las actuaciones al órgano judicial competente para conocer de la apelación. La condición de condenada a la que condujo la estimación del recurso y el hecho de que tal situación no le fuera participada a la recurrente sino con ocasión del requerimiento para el pago de la multa impuesta (cuya insatisfacción podía acarrearle una restricción de su libertad personal) son razones que, añadidas a las anteriores, llevan a una conclusión de excesivo rigorismo en el rechazo de plano de sus escritos promoviendo un incidente de nulidad y el posterior recurso. La motivación de ambas providencias es, en suma, insuficiente.

De conformidad con las razones expuestas, el ministerio público solicita que, con estimación del amparo solicitado, se declare vulnerado el derecho de la demandante a obtener la tutela judicial efectiva de los tribunales, tanto en su vertiente de acceso al recurso, como en la relativa al principio acusatorio. Interesa, en consecuencia, que se

declare la nulidad de las providencias de 1 de junio de 2017 y de 14 de junio de 2017, así como de la sentencia de apelación, acordando este Tribunal una retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de esta última con el fin de que por la Audiencia Provincial de Madrid se emita una nueva, respetuosa con los derechos fundamentales vulnerados.

7. No se presentaron alegaciones por parte de SAREB, S.A., en el plazo conferido a tal fin. Se tuvo, igualmente, por decaído en su derecho de personarse en este proceso de amparo al copenado no recurrente, careciendo de domicilio conocido a efectos de notificaciones y requerimientos, lo cual hace inviable también el nombramiento de procurador del turno de oficio inicialmente solicitado.

8. Por providencia de 11 de junio de 2020 se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 15 del mismo mes y año

II. Fundamentos jurídicos

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

Como queda visto en los antecedentes de esta resolución, la demanda de amparo se dirige contra la sentencia de 27 de marzo de 2017, por la que la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, revocando el pronunciamiento absolutorio de instancia, condenó a la recurrente y a otra persona como autores de un delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). Impugna, asimismo, la providencia de 1 de junio de 2017, mediante la cual dicha audiencia rechazó *a limine* la promoción por la demandante de un incidente de nulidad frente a tal sentencia, acordando la devolución del escrito presentado a tal fin al no tenerla por parte en el recurso de apelación. Se dirige, finalmente, contra la providencia de 14 de junio de 2017, por la que este mismo órgano judicial rechazó, en idénticos términos, el ulterior recurso de súplica.

La demandante sostiene que la indicada audiencia provincial se excedió en sus funciones al imponer, en vía de recurso, una pena de multa, con subsidiaria responsabilidad personal en caso de impago. Y ello porque tal pena no había sido interesada por la única acusación apelante. Infringió con este proceder las reglas del principio acusatorio y de la imparcialidad judicial, lo que a su vez afecta a los derechos de defensa y a un proceso con todas las garantías de la recurrente. Vulneró, por otro lado, su derecho a obtener una tutela judicial efectiva de los tribunales, en su vertiente de acceso a la jurisdicción (*sic*), al oponerse a incorporar a las actuaciones los escritos por los que la demandante intentó promover un incidente de nulidad a raíz del requerimiento de pago de la multa impuesta, efectuado por el juzgado de instrucción en fase ejecutoria, no siendo sino entonces cuando la demandante tuvo conocimiento de su condena.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación del recurso. Considera, en efecto, lesionado el principio acusatorio al imponer la audiencia provincial una pena no solicitada en apelación por ninguna de las acusaciones personadas. Estima, igualmente, lesionado el derecho de la demandante a obtener la tutela judicial efectiva de los tribunales, en su vertiente de acceso al recurso, como consecuencia de la devolución por este mismo órgano judicial de los escritos presentados en promoción del incidente de nulidad.

2. Consideraciones procesales previas: ausencia de extemporaneidad del recurso y orden de conocimiento de las quejas.

En cuanto al orden desde el que han de examinarse las vulneraciones alegadas, adoptaremos el criterio de la mayor retroacción tomando en consideración tanto «las exigencias de tutela subjetiva de la posición jurídica del actor» [arts. 53.2 y 161.1 b) CE y art. 41 LOTC], como «la función objetiva que, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, cumple el proceso constitucional de amparo» [art. 50.1 b) LOTC]. Conforme a este criterio, debe priorizarse el estudio de aquellas quejas que,

en caso de prosperar, habrían de determinar la retroacción a un momento procesal anterior, haciendo innecesario el pronunciamiento sobre las restantes (SSTC 90/2010, de 15 de noviembre, FJ 2; 25/2012, de 27 de febrero, FJ 2, y las que en ellas se citan), sin menoscabar por ello la subsidiariedad característica del amparo. Así lo afirman también las SSTC 152/2015, de 6 de julio, FJ 3; 180/2015, de 7 de septiembre, FJ 3; 83/2018, de 16 de julio, FJ 2; 101/2018, de 1 de octubre, FJ 2, o 124/2019, de 28 de octubre, FJ 2, que aplican la lógica de la mayor retroacción con el fin de asegurar la más amplia tutela de los derechos fundamentales.

En nuestro caso, la doble negativa desde la que la audiencia provincial, rechazando *a limine* tanto el incidente como la posterior súplica, dejó incontestada la queja sobre la vulneración del principio acusatorio atribuida a la sentencia de apelación, justifica que analicemos preferentemente esta queja, en tanto que anterior en el tiempo. En consecuencia, abordaremos en primer lugar aquel motivo que, vertido contra la sentencia condenatoria de apelación (vulneración del principio acusatorio), no habría recibido atención como consecuencia del rechazo de plano del incidente de nulidad. Su eventual estimación haría innecesario el análisis autónomo del motivo de índole procesal (SSTC 182/2009, de 7 de septiembre, FJ 3; 65/2011, de 16 de mayo, FJ 2; 101/2015, de 25 de mayo, FJ 3, o 119/2019, de 28 de octubre, FJ 3) que, planteado sobre ambas providencias, vendría a aquejar una vulneración del derecho de acceso al recurso, que no del acceso a la jurisdicción, como aclara el fiscal en sus alegaciones.

3. Doctrina constitucional aplicable: Tutela judicial efectiva sin indefensión (principio acusatorio en segunda instancia).

a) En la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 4, citada por la demandante ya desde el momento en que interpuso el incidente de nulidad de actuaciones que sería inadmitido *a limine* por la audiencia, el Pleno de este Tribunal recordó lo expuesto en la STC 123/2005, de 12 de mayo, FJ 3, reiterando que, aunque el principio acusatorio no aparezca expresamente mencionado entre los derechos constitucionales que disciplinan el proceso penal, ello no es óbice para entender protegidos por el art. 24.2 CE ciertos derechos fundamentales que configuran los elementos estructurales de dicho principio, que trasciende el derecho a ser informado de la acusación para comprender un haz de garantías adicionales. En este sentido, se resaltó la vinculación del principio acusatorio tanto con los derechos constitucionales de defensa y a conocer la acusación, como con la garantía constitucional de la imparcialidad judicial.

Por lo que afecta al fundamento del deber de congruencia entre la acusación y el fallo, como manifestación del principio acusatorio contenida en el derecho a un proceso con todas las garantías, la citada sentencia expuso su directa relación, principalmente, con el derecho a la defensa y a estar informado de la acusación; de modo que si el juzgador se extralimita en el fallo, apreciando unos hechos o una calificación jurídica diferentes de los pretendidos por las acusaciones, priva a la defensa de la necesaria contradicción. Este deber de congruencia encuentra su fundamento en el derecho a un proceso con todas las garantías: el enjuiciamiento penal se ha de desarrollar con respeto a la delimitación de funciones entre la parte acusadora y el órgano de enjuiciamiento, pues un pronunciamiento judicial que vaya más allá de la concreta pretensión punitiva solicitada por quienes sostengan la acusación, implicará la invasión por el órgano judicial de competencias reservadas constitucionalmente a aquellas acusaciones, ya que estaría condenando al margen de lo solicitado por los legitimados para delimitarla; ello conduciría, además, a una pérdida de su necesaria posición de imparcialidad, con efectos sobre el derecho a un proceso con todas las garantías (SSTC 123/2005, FJ 4; 247/2005, de 10 de octubre, FJ 2, o 170/2006, de 5 de junio, FJ 2).

Así pues, la vinculación entre la pretensión punitiva sostenida por las partes acusadoras y el fallo de la sentencia judicial, como contenido propio del principio acusatorio, implica que el órgano de enjuiciamiento debe dictar una resolución congruente con lo solicitado por aquellas. Lo cual responde a la necesidad no solo de garantizar las posibilidades de contradicción y defensa, sino también de respetar la

distribución de funciones entre los distintos participantes en el proceso penal (arts. 117 y 124 CE). De este modo, el análisis del respeto a la garantía del deber de congruencia entre acusación y fallo, por parte de una resolución judicial, debe venir dado no solo por la comprobación de que el condenado ha tenido la oportunidad de debatir contradictoriamente los elementos de la acusación, sino también por la comprobación de que el órgano de enjuiciamiento no ha comprometido su imparcialidad asumiendo funciones acusatorias que constitucionalmente no le corresponden (STC 155/2009, FJ 4, siguiendo a la STC 123/2005, de 12 de mayo).

De otra parte, en cuanto al alcance del deber de congruencia respecto a la pretensión punitiva, el juzgador queda constitucionalmente sometido a un doble condicionamiento: fáctico y jurídico. El condicionamiento fáctico viene determinado por los hechos objeto de acusación, de modo que ningún hecho o acontecimiento que no haya sido delimitado por la acusación, como objeto para el ejercicio de la pretensión punitiva, podrá ser utilizado para ser subsumido como elemento constitutivo de la responsabilidad penal; el órgano judicial, en última instancia, no podrá incluir en el relato de hechos probados elementos fácticos que varíen sustancialmente la acusación, ni realizar la subsunción con ellos. El condicionamiento jurídico queda constituido, a su vez, por la calificación que de esos hechos realice la acusación y la consiguiente petición sancionadora. Ahora bien, atendiendo a las propias facultades de pronunciamiento de oficio que tiene el juzgador penal, por las cuestiones de orden público implicadas en el ejercicio del *ius puniendi*, el juez podrá condenar por un delito distinto del solicitado por la acusación siempre que sea homogéneo con él y no implique una pena de superior gravedad, de manera que la sujeción de la condena a la acusación no puede ir tan lejos como para impedir que, el órgano judicial, modifique la calificación de los hechos enjuiciados en el ámbito de los elementos que han sido o han podido ser objeto de debate contradictorio (STC 155/2009, FJ 4, y jurisprudencia allí citada).

b) En cuanto al deber de congruencia entre la acusación y el fallo en lo que respecta a la posible pena a imponer —cuestión que se suscita en la presente demanda de amparo—, la STC 155/2009, de 25 de junio, aclaró en sus fundamentos jurídicos 5 y 6 que el órgano judicial no puede imponer pena que exceda, por su gravedad, naturaleza o cuantía, de la pedida por las acusaciones, cualquiera que sea el tipo de procedimiento por el que se sustancia la causa, aunque la pena en cuestión no transgreda los márgenes de la legalmente prevista para el tipo penal que resulte de la calificación de los hechos formulada en la acusación y debatida en el proceso.

De este modo se refuerzan y garantizan, en su debida dimensión constitucional, los derechos de defensa del acusado. La pena concreta solicitada por la acusación para el delito formalmente imputado constituye —al igual que el relato fáctico y la calificación jurídica en la que aquella se sustenta— un elemento esencial y nuclear de la pretensión punitiva, determinante por ello de la actitud procesal y de la posible línea de defensa del imputado. Obviamente a este ha de informársele *ex art.* 24.2 CE no solo de los hechos imputados por la acusación y de su calificación jurídica, sino también de las reales y concretas consecuencias penológicas que aquella pretende por la comisión de dichos hechos; esto es, la pena cuya imposición se solicita. El acusado, ejerce el derecho constitucional de defensa sobre la concreta pena solicitada por la acusación, por los hechos imputados y la calificación jurídica que estos le merecen, y no sobre otra pretensión punitiva distinta, sin que en modo alguno le sea exigible vaticinar y defenderse de hipotéticas y futuribles penas que pudiera decidir el órgano judicial, y que excedan por su gravedad, naturaleza o cuantía de las solicitadas por la acusación. En otras palabras, la confrontación dialéctica entre las partes en el proceso y la consiguiente posibilidad de contradicción frente a los argumentos del adversario, giran exclusivamente, en lo que ahora interesa, en torno a la acusación expresamente formulada contra el imputado, tanto por lo que se refiere a los elementos fácticos de la pretensión punitiva y a su calificación jurídica, como a las concretas consecuencias penológicas, frente a las que aquel ejerce su derecho constitucional de defensa. Así pues, ha de proscribirse la situación constitucional de indefensión que, por quiebra del

principio acusatorio, padecería el condenado a quien se le impusiera una pena que excediese en su gravedad, naturaleza o cuantía de la solicitada por la acusación.

Tal criterio se cohonesta mejor, a la vez que también la refuerza en su debida dimensión constitucional, con la garantía de la imparcialidad judicial en el seno del proceso penal, que constituye uno de los fundamentos de la exigencia de aquel deber de congruencia como manifestación del principio acusatorio. Ciertamente, aquella garantía resulta mejor protegida si el órgano judicial no asume la iniciativa de imponer *ex officio* una pena que exceda en su gravedad, naturaleza o cuantía de la solicitada por la acusación, asumiendo un protagonismo no muy propio de un sistema configurado de acuerdo con el principio acusatorio, como el que informa la fase de plenario en el proceso penal. En este sentido, «desde el más temprano reconocimiento de la dimensión constitucional de determinadas garantías propias del principio acusatorio, en la jurisprudencia de este Tribunal se ha incidido tanto en su vinculación con los derechos de defensa y a conocer de la acusación [...] como en la exigencia de separar la función de juzgar de la de acusar, para alcanzar la mayor independencia y equilibrio del juez, evitando que actúe como parte en el proceso contradictorio frente al acusado, cuando debe ser un órgano imparcial que ha de situarse por encima de las partes acusadoras e imputadas» (SSTC 123/2005, FJ 4, y 155/2009, FJ 6).

La imposición *ex officio* por el órgano judicial de pena que exceda de la solicitada por la acusación, resulta incluso menos armonizable con la garantía constitucional de la imparcialidad judicial en el proceso penal, al asumir funciones acusatorias que constitucionalmente no le corresponden.

c) Finalmente, es también doctrina de este Tribunal que la ausencia de indefensión debe respetarse en cada instancia. Lo cual, desde la perspectiva del principio acusatorio, implica que el sostenimiento de pretensiones acusatorias resulta igualmente exigible en la fase de apelación de la sentencia (SSTC 163/1986, de 17 de diciembre, FJ 3; 168/1990, de 5 de noviembre, FJ 2; 11/1992, de 27 de enero, FFJJ 3 y 4; 83/1992, de 28 de mayo, FJ 1, o 283/1993, de 27 de septiembre, FFJJ 4 y 5). De este modo, no basta con que el principio acusatorio haya tenido efectividad en la primera instancia, para entender cumplidas sus exigencias en la segunda instancia si no se reformula en ella la pretensión: la correlación entre la acusación y el fallo de la sentencia debe existir en todas las instancias judiciales (STC 100/1992, de 25 de junio, FJ 2; también SSTC 28/1981, de 23 de junio; 240/1988, de 19 de diciembre; 53/1989, de 22 de febrero, y 168/1990, de 5 de noviembre). Conforme a ello, la inexistencia de acusación en la apelación o su defectuoso planteamiento en dicho grado no pueden entenderse suplidos, en modo alguno, por la primera acusación, ya que «en un sistema acusatorio deben entenderse igualmente excepcionales los poderes de actuación *ex officio* del juez lo mismo en la primera que en la segunda instancia» (STC 240/1988, de 19 de diciembre, FJ 3, por remisión a la STC 84/1985, de 8 de julio).

La pretensión acusatoria debe constar, además, debidamente exteriorizada, rechazándose las formas tácitas o implícitas como manera de satisfacer el principio acusatorio exigible en cada una de las instancias penales (STC 47/1991, de 28 de febrero, FJ 2, por remisión a la STC 163/1986). Este Tribunal no se refiere con ello a supuestos de simple confirmación de la sentencia de primera instancia, sino a aquellos casos en los que, sin formularse acusación en grado de apelación, sea condenado quien no lo fue en la instancia anterior bien porque no fue acusado, bien porque resultó absuelto (SSTC 163/1986; 53/1987, de 7 de mayo, o 11/1992, de 27 de enero), así como a aquellos casos en los que el Tribunal *ad quem* agrave la sentencia de instancia sin previa solicitud por alguna de las partes personadas (SSTC 17/1987, de 13 de febrero, y 19/1992, de 14 de febrero). Ahora bien, debe tenerse especial cuidado en no confundir la inexistencia de acusación con la calificación jurídica errónea que hayan podido efectuar el Ministerio Fiscal u otras acusaciones, puesto que el órgano judicial, si así la considera, no estaría vinculado por la tipificación o imputación que en ella se efectúe (SSTC 163/1986, 47/1991 y 11/1992).

4. Análisis de la cuestión de fondo.

En el caso que nos ocupa, SAREB, S.A., promovió en apelación la sustitución de la absolución de la demandante, decidida en primera instancia, por su condena como autora de un delito leve de usurpación de inmuebles. Interesó, por tanto, en calidad de acusación apelante, un perjuicio o gravamen para la solicitante de amparo respecto del pronunciamiento de primer grado. La sociedad apelante limitó, sin embargo, su *petitum* a una consecuencia civil *ex delicto*, encontrándose huérfano el recurso en su integridad de cualquier pretensión sancionadora asociada al tipo penal postulado. Así se desprende del *suplico* del recurso, en el que la apelante simplemente expuso un interés de índole civil: la restitución del inmueble de su propiedad (arts. 110.1 y 111 CP). No promovió, tampoco, en ningún otro apartado del escrito de impugnación, que la subsunción jurídica de los hechos en la figura delictiva del art. 245.2 CP atrajera para la demandante una consecuencia penológica. El Ministerio Fiscal, lejos de adherirse al recurso o bien de formular una pretensión acusatoria alternativa a la de esta sociedad, mostró expresa oposición a la estimación de la apelación, interesando la confirmación de la absolución decretada en la instancia.

Como hemos expuesto, el principio acusatorio requiere, en su contenido constitucional, que la pretensión punitiva se exteriorice en cada una de las instancias, siendo inadmisibles las acusaciones implícitas. En el supuesto traído en amparo, la acusación recurrente no sostuvo en el grado superior, como era preciso, ninguna petición punitiva que autorizara la aplicación de una sanción como la impuesta en la sentencia impugnada en amparo. Tal déficit acusatorio no puede entenderse equivalente, en las circunstancias del caso, a una mera incorrección jurídica o bien omisión involuntaria que pudiera suplir de oficio la sala de apelación; sino que implica la inexistencia misma de pretensión sancionadora alguna. Se llega a esta conclusión tras observar que la sociedad apelante cifó con claridad su *petitum* a la restitución del bien de su propiedad, del que había sido desposeída; aunque a ello añadiera el interés en que la sentencia de instancia fuera revocada y subsumidos los hechos en el art. 245.2 CP. Y es que tal expresión debe entenderse exclusivamente referida a la citada reparación de un perjuicio material, que la apelante no había visto satisfecho con el pronunciamiento absolutorio recaído en la instancia previa. Evidencia esta misma conclusión el hecho de que la demandante de amparo, al conocer los concretos términos en los que se había planteado el recurso, mostrara su voluntad de dar plena efectividad a la pretensión de naturaleza civil, comunicando el efectivo desalojo de la vivienda y su disposición a reintegrar en la posesión a la legítima propietaria. Corolario de cuanto antecede es que, una vez recuperado el inmueble, la sociedad apelante presentara en virtud de ello escrito desistiendo expresamente del procedimiento e interesando el archivo de las actuaciones.

Así las cosas, y marginando cuantos aspectos de legalidad ordinaria han de quedar fuera de este amparo, la conclusión a la que llegamos no puede ser otra que considerar inidónea la concreta pretensión acusatoria esgrimida, a los fines de autorizar la imposición de una pena como la aplicada en la sentencia que se impugna (multa de tres meses de duración y cuota diaria de tres euros, con la responsabilidad personal subsidiaria que prevé el art. 53.1 CP en caso de impago). En semejante contexto, tal pena, aun asociada al tipo penal pretendido (art. 245.2 CP), carecía de cobertura acusatoria.

Ya hemos dicho que no resultan asumibles, desde la óptica del principio acusatorio, las acusaciones implícitas. No existiendo en segunda instancia quien sostuviera una pretensión punitiva, siquiera en su grado mínimo (en similares términos, STC 47/1991, de 28 de febrero, FFJJ 2 y 3), el órgano judicial no estaba habilitado para suplir un vacío que además, en este caso, cabe entender consciente. La simple subsunción jurídica de los hechos probados en el tipo penal, no permite extraer una consecuencia sancionadora obtenida no solo en quiebra de las reglas de contradicción y defensa que le deben preceder, sino también de la imparcialidad que ha de presidir la labor del órgano judicial llamado a decidir. Al condenar a quien hoy es recurrente en amparo la audiencia

provincial vulneró el deber de congruencia entre acusación y fallo, a la par que el deber de imparcialidad que le incumbía.

Debemos considerar, por tanto, infringidos los derechos de la recurrente en amparo invocados en relación con la sentencia núm. 195/2017, de 27 de marzo de 2017, de la Audiencia Provincial de Madrid. La inexistencia de acusación en la causa en el sentido que se acaba de razonar, la consecuente vulneración por la sentencia que se impugna del principio acusatorio y, por ende, de los derechos fundamentales que consagra el art. 24 CE (defensa, contradicción e imparcialidad judicial), nos llevan a estimar el presente recurso.

5. Efectos de la estimación del recurso de amparo.

Conforme a lo dispuesto en el art. 55.1 LOTC, la estimación del recurso de amparo ha de comportar la nulidad de la sentencia recaída en apelación. Debe implicar también la de ambas providencias, de 1 y 14 de junio de 2017, que denegaron *a limine* la promoción por la demandante de un incidente de nulidad frente a la condena, de la que solo conoció tras ser requerida por el órgano encargado de la ejecución para el pago de la pena de multa. Tal efecto expansivo hace innecesario abordar la segunda queja planteada en este 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

Estimar el recurso de amparo interpuesto por doña Manuela Matos Matos y, en su virtud:

1.º Declarar vulnerado el derecho de la demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en relación con el principio acusatorio.

2.º Restablecerla en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la sentencia de 27 de marzo de 2017, núm. 195/2017, de la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Madrid, así como de las providencias de 1 de junio de 2017 y 14 de junio de 2017.

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

Dada en Madrid, a quince de junio de dos mil veinte.—Juan José González Rivas.—Andrés Ollero Tassara.—Santiago Martínez-Vares García.—Alfredo Montoya Melgar.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.