|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 293/1997 |
| Fecha | de 22 de julio de 1997 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Álvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don José Vicente Gimeno Sendra, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio D. González Campos, don Pedro Cruz Villalón, don Carles Viver Pi-Sunyer, don Enrique Ruiz Vadillo, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás Salvador Vives Antón y don Pablo García Manzano. |
| Núm. de registro | 2100-1997 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 2.100/1997 |
| Fallo | Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El 20 de mayo de 1997 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito del Magistrado-Juez de lo Penal núm. 2 de Lleida al que se adjuntaba testimonio de las actuaciones del procedimiento abreviado núms. 370/96, 393/96 y 6/97, así como Autos de fechas 5 de mayo de 1997, 29 de abril de 1997 y 5 de mayo de 1997, por los que se acordaba plantear cuestión de inconstítucionalidad en relación con el art. 2.3 b) de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando, por posible infracción del art. 14 de la Constitución.

2. Del conjunto de las actuaciones remitidas por el órgano judicial proponente resulta que los hechos que dan lugar al planteamiento de la cuestión son, sucintamente expuestos, los que siguen:

a) En los tres procedimientos de que traen causa los Autos de planteamiento de la presente cuestión se procesa a personas a las que se imputa la comisión de un delito de contrabando de tabaco. La ley aplicable al caso resulta ser la Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando, cuyo art. 2.3 b) dispone:

«Cometen asimismo delito de contrabando quienes realicen alguno de los hechos descritos en el apartado 1 de este artículo, si concurren alguna de las circunstancias siguientes: ... b) Cuando se trate de labores de tabaco cuyo valor sea igual o superior a 1.000.000 de pesetas.»

b) El Juzgado de lo Penal núm. 2 de Lleida tramitó los procedimientos hasta el momento de dictar Sentencia. Ya en el acto de la vista puso de manifiesto que el referido art. 2.3 b) de la Ley Orgánica 12/1995 podría ser inconstitucional por contrario al art. 14 C.E. Emplazados los procesados y el Ministerio Fiscal para que alegaran acerca de la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad, el Ministerio Público se opuso en todos los casos, sosteniendo que la diversidad de trato dispensada al contrabando de tabaco frente al de otras mercancías responde a un criterio perfectamente razonable.

c) El Juzgado de lo Penal, por sendos Autos de 5 de mayo, 29 de abril y 5 de mayo de 1997, acuerda el planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

3. En opinión del órgano judicial proponente, el art. 2.3 b) de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando, puede ser contrario al art. 14 de la Constitución.

A su juicio, no hay «justificación objetiva y razonable que legitime la excepcionalidad en la fijación del límite cuantitativo en 1.000.000 de pesetas del delito de contrabando de labores de tabaco» (fundamento jurídico 5.º 1). Del examen de los trabajos parlamentarios de la Ley Orgánica 12/1995 se deduce, en opinión del órgano judicial, que «el principal motivo para defender esta excepcionalidad es de índole fiscal, a saber, el grave daño que tales conductas causan al Erario público, que deja de recaudar bastante dinero, al eludirse el pago de impuestos especiales»; se pretende, con merma de la igualdad, «mantener una especial protección al monopolio estatal de tabacos» (ibid). Para el Juzgado, «el delito de contrabando, en general, despliega su radio de acción sobre todo el espectro comercial, géneros de lícito comercio, estancados, prohibidos, obras de arte e históricas, protección del Patrimonio Histórico Español, de la fauna y flora silvestres, cuyo grado de desvalor moral y antijuridicidad son cuando menos idénticos al del contrabando de tabaco (,) y (,) sin embargo (,) en los supuestos anteriores ( ... ) la diferencia entre el ilícito administrativo y el delito se cuantifica en 3.000.000 de pesetas» (ibid).

El órgano judicial imputa asimismo al precepto cuestionado una infracción del principio de proporcionalidad de las penas, pues «el legislador de 1995 no contento con mantener invariable la cuantía de 1.000.000 de pesetas en el contrabando de labores de tabaco, frente al tipo básico general de 3.000.000 de pesetas, establece la misma pena de prisión menor en grado medio o máximo, en lugar de fijar un tipo penal privilegiado como ( ... ) hace con los supuestos previstos en las letras a) y b) del apartado 1 del art. 2, con prisión menor en grado mínimo. No existen criterios de justificación objetiva y razonable para imponer una protección penal tan rigurosa a dicha conducta, manteniendo la misma cuantía de 1982 y desoyendo un espíritu general de la reforma de 1995, a saber, actualizar el valor de las mercancías a la equivalencia real de la peseta» (fundamento jurídico 5.º 2).

Abundando en esta línea, se argumenta que «no tiene sentido mantener la misma cuantía económica cuando en otras materias, como los específicos delitos contra la Hacienda Pública (arts. 305 y siguientes del nuevo Código Penal), de mucha más gravedad y repercusión social, se [ha] elevado la cuantía a 15.000.000 de pesetas, es decir, se ha multiplicado por tres, con grave merma de los ingresos de la Hacienda Pública ( ... ); o también se ha elevado de 30.000 a 50.000 pesetas la diferenciación entre la falta y el delito contra el patrimonio. Incluso, la repercusión social que tienen estos actos delictivos [es] de menor intensidad que los referidos anteriormente, hasta se considera una forma de subsistencia para muchas personas que no encuentran trabajo, por lo que la alarma social es menor que si se dedicaran a cometer otros delitos contra la salud pública o contra el patrimonio» (fundamento jurídico 5.º 3).

En consecuencia, se plantea cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 2.3 b) de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando, por posible infracción del art. 14 de la Constitución.

4. Por providencia de 3 de junio de 1997, la Sección Segunda de este Tribunal acordó oír al Fiscal General del Estado para que, en el plazo de diez días y a los efectos que determina el último inciso del art. 37.1 LOTC, alegara lo que estimase oportuno sobre la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si pudiera resultar notoriamente infundada.

5. El escrito de alegaciones del Fiscal General del Estado se registró en este Tribunal el 20 de junio de 1997. En él se cifran en tres las críticas vertidas por el órgano judicial al precepto cuestionado: a) Falta de justificación objetiva y razonable que legitime la excepcionalidad del límite cuantitativo; b) Infracción del principio de proporcionalidad de las penas al separar la punición de los supuestos privilegiados de contrabando de géneros de lícito comercio de los géneros estancados, y, c) Quiebra del principio de igualdad al no haber tenido en cuenta el legislador el desfase monetario en el contrabando de tabaco manteniendo la cuantía, en relación con la subida de cuantías en otros supuestos legales.

El Fiscal General estima conveniente recordar que el art. 14 de la Constitución implica la imposibilidad de que supuestos de hecho iguales originen consecuencias jurídicas distintas, lo que exige -a la hora de la comparación- comprobar si existe o no identidad de supuestos. También ha de tenerse en cuenta que, en casos como el contemplado, no pueden perderse de vista las facultades del legislador en orden a la definición de las conductas delictivas, las consecuencias inherentes a la transgresión de las normas y el juicio de proporcionalidad entre ambos, cuya competencia parlamentaria ha sido puesta profusamente de manifiesto por este Tribunal (STC 24/1993).

A partir de estas ideas, sostiene el Fiscal General del Estado que la distinta configuración dada al contrabando en la Ley Orgánica 12/1995 no puede ser considerada contraría al principio de igualdad en ninguna de las dimensiones pretendidas por el órgano judicial. Así, el primer requisito ausente sería el de la identidad de supuestos comparados.

En este sentido, la doctrina es constante al afirmar, de un lado, que el delito de contrabando tiene un carácter pluriofensivo y, de otro, que su persecución obedece al amparo de un bien jurídico diverso en cada uno de sus tipos, sin que puedan equipararse ni compararse los distintos géneros que en la Ley son objeto del delito.

No es posible la comparación entre las labores de tabaco, cuyo comercio ilegal se trata de evitar, y los géneros de lícito comercio a los que se alude en las letras a) y b) del apartado 1 del art. 2, en los que sólo se penaliza la conducta en la ausencia del requisito de no presentación al despacho aduanero. Tampoco son equiparables, por falta de homogeneidad de objetos de contrabando, las labores de tabaco y los géneros previstos en las letras c), d), e), f), g), h), i) y j), cuya cuantía para la punición delictiva se establece en 3.000.000. El legislador ha entendido que debía reaccionar con más intensidad jurídica contra estas conductas por razones de impacto social, económico y recaudatorio, y ello es suficiente para cubrir la previsión legislativa de la justificación objetiva y razonable que excepciona la concurrencia de desigualdad.

Igualmente ocurre -continúa el Fiscal General- con la crítica sobre la no elevación de cuantías para el delito de contrabando de tabaco. El órgano judicial señala como baremos comparativos la legislación atinente a otras materias, tales como delitos contra el patrimonio o delito fiscal, cuya similitud con el supuesto controvertido no existe. A este respecto ha de tenerse en cuenta lo ya dicho a propósito de la competencia legislativa, a la que habría que añadir la competencia del Ejecutivo para el diseño de la política criminal. Es, por tanto, conceptualmente asumible que, dirigida ésta a la represión del contrabando de tabaco con más intensidad que la de otros géneros, tal decisión sea una opción no revisable por este Tribunal.

El Fiscal General del Estado concluye afirmando que el cuestionamiento de la norma obedece a una postura doctrinal del juzgador, postura que, respetable en cuanto a la crítica de la formulación legal y de la punición del delito de contrabando, es notoriamente infundada en lo relacionado con su oposición al principio constitucional de igualdad.

Por lo expuesto, se interesa la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad por ser notoriamente infundada.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La Ley Orgánica 12/1995 cifra en 3.000.000 de pesetas, con carácter general, el límite a partir del cual el contrabando de bienes, mercancías, géneros o efectos se tipifica como delito. El art. 2.3 b), sin embargo, rebaja ese límite a 1.000.000 de pesetas para el caso de que el contrabando lo sea de labores del tabaco. Se da, pues, un tratamiento diferenciado a la especie del contrabando de tabaco. El órgano judicial que promueve esta cuestión advierte que las razones de esa diferencia no pueden encontrarse en la propia Ley. Es más, en su Exposición de Motivos se señala que «parece oportuno proceder a una revisión de la Ley Orgánica 7/1982 ( ... ) para, entre otras finalidades, actualizar el valor limite que en la misma se fijó de 1.000.000 de pesetas para la distinción entre delito e infracción administrativa de contrabando ( ... )». Más adelante. se insiste en que «se incrementa la cuantía del valor de las mercancías para la tipificación del delito hasta 3.000.000 de pesetas, no solo para actualizar la equivalencia real del valor de la peseta, sino también para aliviar la carga que pesa sobre el orden jurisdiccional penal». Ciertamente, en la exposición se alude específicamente al contrabando de tabaco, apuntándose que el «el impacto social, económico y recaudatorio del comercio ilegítimo de labores del tabaco obliga a intensificar la reacción jurídica frente a este ilícito». Podría pensarse que esa intensificación de la reacción jurídica se traduce, precisamente, en el mantenimiento del límite de 1.000.000 de pesetas. Sin embargo, la propia exposición de motivos aclara, a renglón seguido, que aquella intensificación se ha intentado por la vía de considerar «géneros estancados, a efectos de la nueva Ley, las labores del tabaco, aunque se trate de mercancías comunicarías». A los géneros estancados se refiere, con carácter general, el art. 2.1 d) de la Ley (en el que opera el límite general de los 3.000.000 de pesetas).

El órgano judicial proponente considera que la única justificación imaginable de esta diferencia de trato viene dada por el mayor quebranto que para la Hacienda Pública supone el contrabando de tabaco frente al de otros bienes y mercancías. En su opinión, sin embargo, esa sola circunstancia no puede contribuir una justificación objetiva y razonable, pues el contrabando de otros bienes puede producir idéntico quebranto y llevar aparejado, además, un juicio de valor negativo de mayor entidad.

El Fiscal General del Estado, por su parte, sostiene que falta el primero de los requisitos exigidos para hacer posible un juicio en término de igualdad, toda vez que los supuestos de hecho comparados son manifiestamente heterogéneos; además, a su juicio, el diverso tratamiento criminal de los distintos tipos de contrabando se enmarca en el ámbito de las competencias del legislativo, sin que este Tribunal, advertida la inexistencia de identidad en los supuestos de hecho, pueda inmiscuirse en ese ámbito.

2. El órgano judicial imputa al precepto cuestionado una posible vulneración del art. 14 C.E. Sin embargo, de la simple lectura de los antecedentes se desprende que lo que aduce es una desigualdad en el tratamiento de diversas especies de delitos, es decir, en la sanción de conductas que, a su juicio, son equivalentes. Planteado así el asunto, procede inadmitir la duda de constitucionalidad planteada, dado que el principio constitucional de igualdad opera entre personas y proscribe tratarlas desigualmente de modo injustificado, sin que esa prohibición de trato desigual, de él dímanante, pueda extenderse al trato diverso otorgado a conductas, sean o no equivalentes.

Las diferencias en la sanción de actos que, desde una perspectiva material, puedan ser considerados iguales habrán de enjuiciarse, pues, desde la perspectiva del principio de proporcionalidad. No obstante, como dijimos en la STC 55/1996, fundamento jurídico 3, la presunta vulneración del principio de proporcionalidad no puede ser tenida en cuenta por sí sola en esta sede, salvo que se conecte a algún precepto específico de la Constitución relevante para el enjuiciamiento del caso. El órgano que plantea la cuestión la aduce, precisamente, en relación con el principio de igualdad, cuya aplicación al enjuiciamiento constitucional del precepto objeto de este proceso es, en los términos en que se plantea el problema, inviable.

Lo dicho bastaría para inadmitir también la cuestión desde la perspectiva del principio de proporcionalidad. No obstante, cabría añadir que, por las razones que aduce el Fiscal General del Estado, el cuestionamiento de la norma obedece a una serie de razones doctrinales que no rebasan el ámbito de la legalidad ordinaria.

Debe concluirse, en suma, afirmando que la presente cuestión de inconstítucionalidad es notoriamente infundada.

ACUERDA

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal Constitucional acuerda la inadmisión de la presente cuestión de inconstitucionalidad y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a veintidós de julio de mil novecientos noventa y siete.