

órgano académico de garantía de la adecuación de las propuestas de provisión a aquellas condiciones y principios, pues en la prestación de tal garantía encuentra la citada Comisión su propio sentido institucional dentro de la comunidad universitaria a la que ha de servir (STC 215/1991, de 14 de noviembre, FJ 5). Puede en ocasiones resultar difusa la frontera entre lo que es un juicio estrictamente técnico respecto de las condiciones de mérito y capacidad de los candidatos (competencia exclusiva de la comisión evaluadora, según la STC 26/1987, de 27 de febrero), de un lado y, de otro, la revisión que corresponde a la Comisión de reclamaciones, consistente en un juicio negativo, de mera verificación de que no se han quebrado los principios de igualdad, mérito y capacidad, valoración que se ha de mover necesariamente en el plano de lo manifiesto o evidente, como sucede en el presente caso en el que se ha revelado la arbitraria actuación en la adjudicación efectuada por la Comisión juzgadora del concurso.

Por todo ello, cabe señalar, a mayor abundamiento, que, según resulta del expediente examinado por este Tribunal, la Comisión de reclamaciones se ha ceñido estrictamente a cumplir con su función revisora, sin excederse de los límites que, según ha quedado expuesto, delimitan sus competencias. En efecto, la Resolución impugnada fundamenta su decisión en que por la Comisión calificadora del concurso no se respetaron los criterios de valoración establecidos por ella misma al comienzo de las pruebas, lo que determinó que la propuesta de provisión formulada no respetara, en definitiva, la igualdad de trato ni resultara acorde con los principios constitucionales de mérito y capacidad. Es indudable, por tanto, que el control ejercitado, meramente negativo y no sustitutivo del juicio técnico que corresponde realizar al órgano evaluador, encaja naturalmente en la función propia de la Comisión de reclamaciones, toda vez que los criterios que han de utilizarse para la valoración de las pruebas, cuya fijación y publicación tiene lugar antes del inicio de los ejercicios (art. 8.2 Real Decreto 1888/1984), constituyen la única regla de la decisión a adoptar por aquél órgano y el canon por el que se debe medir el efectivo respeto de la igualdad de condiciones o tratamiento de los candidatos. Se concluye de lo dicho que, aunque pudiera reprocharse la falta de motivación en la decisión de inadmisión o inejecución de la prueba, sin embargo tampoco puede presentar relevancia constitucional el derecho invocado por el recurrente a utilizar los medios de prueba. Conforme a la doctrina de este Tribunal el derecho a utilizar los medios de prueba no faculta para exigir la admisión judicial de todas las pruebas que puedan proponer las partes, sino que atribuye sólo el derecho a la recepción y práctica de las que sean pertinentes, correspondiendo a los Jueces y Tribunales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas (entre otras, SSTC 40/1986, de 1 de abril, 170/1987, de 30 de octubre, 167/1988, de 27 de septiembre, 168/1991, de 19 de julio, 211/1991, de 11 de noviembre, 233/1992, de 14 de diciembre, 351/1993, de 29 de noviembre, y 131/1995, de 11 de septiembre), y que sólo podría tener relevancia constitucional, por causar indefensión, la denegación de pruebas relevantes sin motivación alguna o mediante una interpretación y aplicación de la legalidad carente de razón (SSTC 149/1987, de 30 de septiembre, 233/1992, de 14 de diciembre, 351/1993, de 29 de noviembre, y 131/1995, de 11 de septiembre). Es evidente que lo antedicho no se ha producido en el presente caso como revela la mera lectura de la Sentencia impugnada, no correspondiendo, por lo demás, a este Tribunal revisar la valoración de la prueba o la

interpretación de las normativas realizada por los Jueces y Tribunales.

## 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 la demanda de amparo promovida por don Manuel Pastor Pérez.

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

Dada en Madrid, a dieciséis de julio de dos mil uno.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmado y rubricado.

**15940** *Sala Segunda. Sentencia 167/2001, de 16 de julio de 2001. Recurso de amparo 1444/98. Promovido por don José Castro Álvarez respecto a las Sentencias de la Sala Segunda de lo Penal del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Pontevedra que le condenaron por un delito de impedimento del ejercicio de los derechos cívicos.*

*Vulneración del derecho a la legalidad penal: condena fundada en una interpretación de los derechos de participación en los asuntos públicos del art. 23 CE que incluye indebidamente el derecho a asistir a las sesiones de una fundación pública municipal.*

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

## EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1444/98, promovido por don José Castro Álvarez, representado por el Procurador don Argimiro Vázquez Guillén y asistido por el Letrado don Juan Ramón Montero Estévez, contra la Sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo el 24 de febrero de 1998, al resolver el recurso de casación núm. 334/97, interpuesto contra la dictada el 29 de noviembre de 1996 por la Audiencia Provincial de Pontevedra en causa seguida por delito de impedimento del ejercicio de los derechos cívicos. Han comparecido don Jorge Gabriel Philippon de Arriba, representado por el Procurador don José Periañez González y asistido por el Letrado don Dionisio Martín Sanz, y el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don

Tomás S. Vives Antón, quien expresa el parecer de la Sala.

## I. Antecedentes

1. Por medio de escrito registrado el día 28 de marzo de 1998 en el Juzgado de guardia y el día 30 siguiente en este Tribunal, el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de don José Castro Álvarez, interpone recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo citada en el encabezamiento, que declaró no haber lugar al recurso interpuesto contra Sentencia dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Pontevedra el 29 de noviembre de 1996.

2. Los hechos que fundamentan la demanda de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Como consecuencia de denuncia formulada contra don José Castro Álvarez, Alcalde del Ayuntamiento de Ponteareas, por don Jorge Gabriel Philippon de Arriba, presidente de la Asociación Juvenil «Xuventudes Culturais de Ponteareas», ante la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Pontevedra, se incoaron las diligencias previas núm. 1201/95 por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Ponteareas.

b) Por Auto de 27 de mayo de 1996 el Juzgado acordó continuar la tramitación de las diligencias por las del procedimiento abreviado, dictándose el 5 de julio de 1996 Auto de apertura de juicio oral contra el actor por un presunto delito de impedimento del ejercicio de derechos cívicos del art. 542 del Código Penal.

c) Terminada la instrucción y remitida la causa a la Audiencia Provincial de Pontevedra se celebró la vista oral el 28 de noviembre de 1996 ante la Sección Cuarta de dicha Audiencia, que dictó Sentencia el 29 de noviembre siguiente por la que se condenó al hoy recurrente a la pena de un año de inhabilitación especial para empleo o cargo público, así como al pago de las costas, incluidas las de la acusación particular, como autor responsable de un delito de impedimento del ejercicio de los derechos cívicos, previsto y penado en el art. 542 del Código Penal en relación con el derecho a la participación en los asuntos públicos garantizado por el art. 23.1 CE.

d) Interpuesto recurso de casación, la Sala Segunda del Tribunal Supremo dictó Sentencia el 24 de febrero de 1998 declarando no haber lugar al mismo.

3. En la demanda de amparo se denuncia la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), y a la legalidad penal (art. 25.1 CE). Se alega al respecto, en síntesis, que el derecho a obtener tutela judicial efectiva, sin indefensión, habría sido vulnerado por cuanto los Tribunales han considerado como válidos y jurídicamente eficaces varios puntos de la narración fáctica, cuando deberían haberse relatado de modo diferente; además, existiría una falta de motivación en la Sentencia recurrida al dar por acreditado que el actor dio la orden de no invitar a las reuniones del Consejo de Administración de la Fundación Centro Cultural Municipal al acusador particular, y, por último, se habría producido una incongruencia omisiva, al no dar respuesta las Sentencias recurridas a «todos los puntos objeto de debate trascendentes para el fallo», con referencia expresa a la indeterminación del alcance de la pena de inhabilitación especial impuesta.

Por otra parte el derecho a la presunción de inocencia habría sido vulnerado por cuanto no existe prueba alguna de que fuera el actor quien diera personalmente la orden

de no invitar al denunciante a las reuniones del Consejo de la Fundación. Finalmente existiría también una violación del principio de legalidad penal, al entender el recurrente que el art. 542 del Código Penal aplicado es un precepto en blanco, que no puede ser completado mediante conceptos indeterminados, como es el de la participación en «asuntos públicos» a que se refiere el art. 23.1 CE. La supuesta actuación del actor sería, a lo más, constitutiva de una infracción administrativa.

Por todo ello se solicita la concesión del amparo y la anulación de las resoluciones judiciales recurridas. Por otro sí se interesa la suspensión de la parte dispositiva de la Sentencia impugnada, pues el actor viene ostentando el cargo de Alcalde ininterrumpidamente desde 1968, sin antecedente alguno por comisión de infracciones administrativas o penales, y la pérdida del cargo sería de imposible reparación, al igual que los daños a su honor e imagen personal y social.

4. Mediante providencia de 25 de mayo de 1998 la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda de amparo y requerir a los órganos judiciales para que remitiesen las actuaciones y para que se emplazase a quienes fueron parte en el procedimiento. Asimismo, por otra providencia de la misma fecha se acordó la formación de la oportuna pieza de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal para que formularan lo que estimasen pertinente al respecto.

5. Por Auto de 29 de junio de 1998 la Sala Segunda de este Tribunal acordó suspender la ejecución de las Sentencias recurridas «en lo que se refiere a la pena de inhabilitación especial, manteniendo su ejecutividad respecto del pronunciamiento sobre las costas procesales».

6. Mediante escrito registrado el 9 de julio de 1998 don Jorge Gabriel Philippon de Arriba solicita asistencia jurídica gratuita para comparecer en el presente proceso constitucional. Por providencia de 15 de julio de 1998 la Sección Cuarta acordó unir a las actuaciones el escrito anterior y tramitar las designaciones de Abogado y Procurador solicitadas. Una vez producidas las designaciones, por providencia de 5 de octubre de 1998 la Sección acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas para que formularan alegaciones conforme al art. 52.1 LOTC.

7. Mediante escrito registrado el 23 de octubre de 1998 el Procurador de los Tribunales don José Periañez González, en nombre y representación de don Jorge Gabriel Philippon de Arriba, se opone a la concesión del amparo.

8. El Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre del actor, formula sus alegaciones en escrito registrado en el Juzgado de guardia el día 3 de noviembre de 1998 y el día siguiente en este Tribunal, completando y desarrollando las ya vertidas en la demanda de amparo y haciendo especial hincapié en que la no convocatoria del denunciante no lesiona gravemente el art. 23.1 CE.

9. En sus alegaciones, formuladas en escrito registrado el 5 de noviembre de 1998, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesa la denegación del amparo solicitado. Señala así, en primer lugar, que el recurrente no sufrió indefensión alguna, siendo así que pudo recurrir la Sentencia de instancia en la forma que tuvo por conveniente, siéndole incluso admitidos a trámite algunos motivos que hubieran podido no serlo, haciendo las alegaciones que tuvo por conveniente y asistiendo a la vista

oral que se celebró al efecto, sin que sea causa de indefensión la no aceptación de sus pretensiones revocatorias; la Sentencia de casación no podía modificar los hechos probados en el sentido pretendido por el actor ni en ningún otro, al no existir, por un lado, los presupuestos procesales que permiten la modificación ni, por otro lado, razones subjetivas que le llevarán a apartarse del criterio de la Audiencia.

Con referencia a la denunciada vulneración del derecho a la presunción de inocencia, estimando el actor que no se ha acreditado que fuera él quien dio la orden de no invitar al denunciante a asistir a las sesiones del Consejo de Administración de la Fundación Centro Cultural Municipal, señala el Fiscal que, con independencia de la existencia de actividad probatoria de cargo, tal alegación adolece, ante todo, del defecto de falta de invocación previa de la supuesta lesión ante los Tribunales ordinarios, ya que la vulneración del derecho a la presunción de inocencia no fue planteada ante el Tribunal Supremo en el recurso de casación, lo que hace incidir al motivo en causa de inadmisión. El propio recurrente incurre en contradicción al alegar ante el Tribunal Supremo la existencia de errores en la apreciación de la prueba y ante el Tribunal Constitucional la ausencia de ésta.

Respecto a la vulneración del principio de legalidad penal la crítica que contiene el recurso es, en este sentido, inexacta, ya que tanto la Sentencia de la Audiencia Provincial como la del Tribunal Supremo precisan detalladamente y sin indeterminación alguna cuáles son los derechos cívicos que han de entenderse comprendidos en la norma penal (FJ 3 de la Sentencia de 29 de noviembre de 1996 y FJ 8 de la de 24 de febrero de 1998), expresando, en síntesis, que lo serán todos aquellos derechos fundamentales que no son objeto de una especial protección penal y que la Sentencia de instancia relaciona íntegramente con un criterio restrictivo, confirmado por la Sentencia de casación en consonancia con una jurisprudencia consolidada que se cita expresamente en ella. La expresión «derechos cívicos reconocidos por la Constitución o las Leyes», que emplea el art. 542 del Código Penal, no es contraria a las exigencias que se derivan del mencionado precepto, pues es un concepto jurídico relativamente indeterminado, que puede ser concretado mediante criterios técnicos y de experiencia, lo que ha venido haciendo el Tribunal Supremo aplicándolo restrictivamente a los derechos constitucionales que no son objeto de protección especial y a las Leyes que los desarrollan, con una doctrina reiterada que ya era aplicada para el art. 194 del anterior Código Penal.

No existe tampoco, dice el Fiscal, una supuesta falta de motivación, ya que considera el recurrente que dicha resolución, y antes la de la Audiencia Provincial, «dan por acreditado que el Sr. Castro dio la orden de no invitar a las reuniones del Consejo de la Fundación al señor acusador particular», para lo que se basan tan sólo en los Estatutos de la Fundación antes citada. El propio planteamiento del recurrente, indica el Fiscal, es demostrativo de la falta de contenido constitucional de la cuestión formulada, pues no trata sino de provocar una nueva interpretación probatoria por parte del Tribunal Constitucional, reduciendo a éste al papel de una tercera instancia, sin perjuicio de lo cual podemos añadir que, de la lectura de la Sentencia de la Audiencia Provincial, que es donde se fijan los hechos probados y quedan expresados los razonamientos seguidos para la valoración de las pruebas, se pone de relieve que la convicción del Tribunal se obtuvo, no sólo como inferencia derivada de las obligaciones y facultades estatutarias del acusado, sino de otras pruebas testificales y documentales que a su juicio, acreditan que el acusado recibió personalmente requerimientos notariales para convocar al denun-

ciante a las reuniones del Consejo de Administración y que el propio acusado ordenó en una ocasión que dicho denunciante fuera expulsado de la sede municipal a la que había acudido para asistir a una de esas sesiones.

Finalmente, en relación con la alegada incongruencia omisiva al no dar respuesta adecuada «las Sentencias recurridas» a todos los puntos objetos del debate en referencia a la indeterminación del alcance de la pena impuesta de inhabilitación especial, indica el Ministerio Público que, ante todo, es preciso señalar que la condena de «un año de inhabilitación especial para empleo o cargo público» fue impuesta por la Audiencia Provincial, y que el penado, al recurrir en casación, no impugnó tal pronunciamiento ni formuló protesta o alegación alguna sobre la pretendida incongruencia, acudiendo *per saltum* al Tribunal Constitucional para su solución sin haber dado ocasión a la jurisdicción ordinaria para reparar el defecto observado. De esta manera el motivo incide en causa de inadmisión, por infracción de lo dispuesto por el art. 44.1. c) LOTC.

Por lo demás ciertamente hubiera resultado más adecuado determinar de forma más precisa el contenido y alcance de la condena, y sin duda así lo habría hecho el Tribunal Supremo de haberse propuesto esa cuestión en casación, pero la aparente indeterminación puede suplirse, tanto acudiendo a la jurisprudencia penal, que ha señalado que no es preciso una determinación nominativa de cada cargo o actividad sobre la que recaiga la inhabilitación, y que, en todo caso, la condena ha de comprender el cargo en cuyo ejercicio se cometió el delito (STS de 1 de octubre de 1993), como acudiendo al propio texto del nuevo Código Penal, que confirma ese criterio en su art. 42, al señalar que: «la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público produce la privación definitiva del empleo o cargo sobre el que recayese y de los honores que le sean anejos. Produce, además, la incapacidad para obtener el mismo u otros análogos, durante el tiempo de la condena».

En conclusión, a juicio del Fiscal, el recurso interpuesto adolece de la falta de invocación previa de algunos de sus motivos, y de carencia de contenido constitucional de los demás, habiéndose empleado la vía de amparo como una tercera instancia, todo lo cual hubiera podido ser determinante, en su momento, de su inadmisión a trámite, pudiendo serlo igualmente en la Sentencia que, en su defecto, ha de ser desestimatoria del amparo que se solicita.

10. Por providencia de 12 de julio de 2001, se señaló para deliberación, votación y fallo de la presente Sentencia el día 16 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Con carácter previo al análisis de fondo de las quejas del recurrente resulta obligado examinar la denunciada falta de concurrencia del requisito de la previa invocación ante los Tribunales ordinarios de las vulneraciones alegadas respecto al derecho a la tutela judicial efectiva, por incurrir la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo en incongruencia omisiva, y al de presunción de inocencia, tachas puestas de relieve por el Ministerio Fiscal.

Al respecto ha de recordarse que, conforme a la doctrina reiterada de este Tribunal, «el requisito exigido por el art. 44.1. c) LOTC no es un mero formalismo retórico o inútil, ni una fórmula inocua, pues tiene por finalidad, de un lado, que los órganos judiciales tengan oportunidad para pronunciarse sobre la violación constitucional, haciendo posible el respeto y restablecimiento del derecho constitucional en sede jurisdiccional ordinaria y, de



otro, preservar el carácter subsidiario de la jurisdicción constitucional de amparo, que resultaría desvirtuado si ante ella se plantearan cuestiones sobre las que previamente, a través de las vías procesales oportunas, no se ha dado ocasión de pronunciarse a los órganos de la jurisdicción ordinaria correspondiente (SSTC 11/1982, 75/1984, 46/1986, 203/1987, 182/1990, 97/1994, 29/1996 y 77/1999, entre otras muchas)» (STC 205/1999, de 8 de noviembre, FJ 2). Tal requisito, por otra parte, ha de ser interpretado de manera flexible y con criterio finalista, atendiendo, más que al puro formalismo de la expresada invocación del precepto constitucional que se estime infringido, a la exposición de un marco de alegaciones que permita al Tribunal ordinario cumplir con su función de tutelar los derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo constitucional y, en su caso, remediar la vulneración constitucional causada por él mismo o por el órgano inferior, al objeto de preservar el carácter subsidiario que ostenta el recurso de amparo constitucional (SSTC 11/1982, de 29 de marzo; 46/1983, de 27 de mayo; 75/1984, de 27 de junio; 30/1985, de 1 de marzo; 203/1988, de 2 de noviembre; 162/1990, de 22 de octubre; 115/1995, de 10 de julio; 182/1995, de 11 de diciembre; 116/1997, de 23 de junio, y 54/1998, de 16 de marzo, entre otras). En resumidas cuentas, no se requiere una especie de *editio actionis* (STC 69/1997, de 8 de abril), bastando para considerar cumplido el requisito con que de las alegaciones del recurrente pueda inferirse la lesión del derecho fundamental que luego se intente invocar en el recurso de amparo (STC 142/2000, de 29 de mayo, FJ 2), siempre que la queja haya quedado acotada en términos que permitan a los órganos judiciales pronunciarse sobre la misma (SSTC 75/1988, de 25 de abril, FJ 5; 29/1996, de 26 de febrero, FJ 2; 146/1998, de 30 de junio, FJ 4, 310/2000, de 28 de diciembre, FJ 2, y 14/2001, de 29 de enero, FJ 11).

Pues bien, del examen de las actuaciones se extrae que, efectivamente, al formular el actor el recurso de casación, en ninguno de los motivos se hizo valer ante el Tribunal Supremo la ahora denunciada incongruencia omisiva ni la del derecho a la presunción de inocencia. Como resalta el Ministerio Fiscal, la condena a un año de inhabilitación especial para empleo o cargo público fue impuesta en la Sentencia de instancia por la Audiencia Provincial de Pontevedra sin que el actor hiciese mención alguna en la casación a la ahora denunciada *per saltum* indeterminación del alcance de dicha pena, concurriendo así el requisito de inadmisión contemplado en el art. 44.1. c) LOTC.

Y, en cuanto a la también ahora alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia, tampoco se hizo patente en la casación, en la que (motivo primero por infracción de Ley) únicamente se alegaba error en la apreciación de la prueba respecto a la pertenencia del denunciante al Consejo de Administración de la Fundación Centro Cultural de Pontareas; poniendo de relieve el Fiscal la contradicción que supone el denunciarse ahora la ausencia de prueba. Se incide, pues, también en la causa de inadmisión antedicha. En consecuencia ninguna de estas dos alegaciones han de ser objeto de análisis en la presente Sentencia.

2. El resto de las vulneraciones de derechos alegados se circunscriben a la del derecho a obtener la tutela judicial efectiva, en dos de sus vertientes, esto es, por haberse producido indefensión al considerar los Tribunales válidos los hechos declarados probados que, a juicio del actor, deberían haberse relatado de manera distinta, y por falta de motivación en la Sentencia recurrida. Además, se alegó también la vulneración del principio

de legalidad penal por aplicación indebida del art. 542 del Código Penal.

Comenzando por la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, ha de rechazarse, en primer lugar, que se haya producido la indefensión que proclama el recurrente. Bajo tal alegación formal se cobijan tres pretensiones distintas, que son ajenas a la naturaleza y finalidad del recurso de amparo; así, se pretende que se modifiquen los hechos probados y que, en consecuencia, se proceda a una nueva calificación jurídica de los mismos, y, por último, se pretende también una valoración del elemento subjetivo del comportamiento de actor, cuestiones que, en puridad, son propias de la competencia de los Tribunales ordinarios y que, como indica el Fiscal, han sido resueltas en las Sentencias contra las que se promueve el amparo de manera motivada y sin viso de arbitrariedad o irracionalidad.

La determinación de los hechos que se estiman probados en una Sentencia penal es función exclusiva del Tribunal sentenciador de instancia, resultando inmodificable por el Tribunal de casación, como no sea por la vía de la estimación de un motivo de casación por error de hecho en la apreciación de las pruebas. El actor, al interponer su recurso de casación, se basó en los documentos relativos a la constitución y actividad de la Fundación Centro Cultural Municipal para tratar de desvirtuar el hecho declarado probado de la pertenencia del denunciante a su Consejo de Administración, así como a otros de los extremos del *factum*, respondiéndole el Tribunal Supremo, de forma motivada, en el sentido de confirmar la valoración probatoria llevada a cabo por el Tribunal de instancia, negando al propio tiempo la interpretación pretendida por él y poniendo de manifiesto la pluralidad de medios probatorios sobre los puntos discutidos. No cabe, pues, hablar de falta de motivación en la resolución recurrida, bastando la lectura de los fundamentos de Derecho primero, segundo, tercero, cuarto, sexto, séptimo y décimo para llegar a la conclusión de lo infundado de las quejas del actor.

3. Nos queda por analizar la queja del recurrente referida a la pretendida vulneración del principio de legalidad penal, al haberse subsumido indebidamente, a su juicio, la conducta del recurrente en el art. 542 del Código Penal.

Ha de comenzar por señalarse que, según reiterada jurisprudencia constitucional, la función de interpretar y aplicar la legislación vigente, subsumiendo en las normas los hechos que llevan a su conocimiento, es una función que, de acuerdo con lo establecido en el art. 117.3 CE, corresponde en exclusiva a los Jueces y Tribunales ordinarios, sin que este Tribunal pueda sustituirlos en el ejercicio de dicha tarea (SSTC 16/1981, de 18 de mayo, FJ 2; 89/1983, de 2 de noviembre, FJ 2; 105/1983, de 23 de noviembre, FJ 1; 111/1993, de 25 de marzo, FJ 5; 31/1996, de 27 de febrero, FJ 10, y 185/2000, de 10 de julio, FJ 4, entre otras muchas). Ahora bien, una aplicación defectuosa de la Ley penal puede implicar, eventualmente, la vulneración de un derecho constitucionalmente garantizado, protegido mediante el recurso de amparo. Cuando se alega tal cosa, como en el presente caso ocurre, este Tribunal ha de analizar, desde el punto de vista del derecho constitucionalmente garantizado, la interpretación y aplicación que el Juez ordinario ha hecho de la norma penal (SSTC 75/1984, de 27 de junio, FJ 3; 111/1993, de 25 de marzo, FJ 5), sin olvidar que el principio de legalidad, ni puede ser entendido de forma tan mecánica que anule la libertad del Juez, cuando en uso de ésta no se crean nuevas figuras delictivas o se aplican penas no previstas en el Ordenamiento (SSTC 89/1983, de 2 de noviembre, FJ 3; 75/1984, de 27 de junio, FJ 3; 111/1993, de 25 de marzo, FJ 5), ni tampoco pasar

por alto que toda norma penal admite varias interpretaciones como consecuencia natural de la vaguedad del lenguaje, el carácter genérico de las normas y su inserción en un sistema normativo relativamente complejo (SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 7; 42/1999, de 22 de marzo, FJ 4).

Para efectuar ese análisis y hacer efectiva dentro de los límites de su jurisdicción la garantía material del principio de legalidad, el Tribunal Constitucional ha establecido un canon de constitucionalidad desde el cual cabe hablar de aplicación analógica o extensiva *in malam partem*, vulneradora de aquel principio, cuando dicha aplicación resulte imprevisible para sus destinatarios, sea por apartamiento del tenor del precepto, sea por la utilización de pautas de valoración extravagantes en relación con el ordenamiento constitucional, sea por el empleo de modelos de interpretación no aceptados por la comunidad jurídica, comprobado todo ello a partir de la motivación expresa de las resoluciones en entredicho (SSTC 137/1997, de 21 de julio; 151/1997, de 29 de septiembre; 225/1997, de 15 de diciembre; 232/1997, de 16 de diciembre; 236/1997, de 22 de diciembre; 56/1998, de 16 de marzo; 42/1999, de 22 de marzo; 142/1999, de 22 de julio; 195/2000, de 24 de julio, y 127/2001, de 4 de junio).

El control constitucional de las operaciones de subsunción e interpretación de la norma ha de limitarse, pues, a evitar la imprevisibilidad de la aplicación, bien porque se aparte del tenor literal del precepto, bien porque resulte extravagante en relación con los principios que inspiran el ordenamiento constitucional vigente. Sobre este último extremo ha de centrarse, en el presente caso, nuestro análisis.

4. Lo que se imputa al demandante de amparo es no haber cursado orden de convocatoria a don Jorge Gabriel Philippon de Arriba para que asistiese a las reuniones de la Fundación Pública Centro Cultural Municipal, llegando a expulsarle cuando intentaba incorporarse a la de 7 de marzo de 1994.

Tanto la Sentencia de instancia como la del Tribunal Supremo incardinaron la conducta del recurrente en el art. 542 del Código Penal, que castiga con la pena de inhabilitación especial por tiempo de uno a cuatro años a la autoridad o funcionario público que, a sabiendas, impida a una persona el ejercicio de derechos cívicos reconocidos por la Constitución y las Leyes.

La jurisprudencia había interpretado tal precepto entendiéndolo que los derechos cívicos a que el precepto, configurado expresamente como residual, alude no son otros que los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución (SSTS 1020/1995, de 19 de octubre, y 1202/1995, de 30 de noviembre), con especial referencia a los derechos políticos de participación en la vida pública, y esta es la línea que aplican las Sentencias impugnadas, diciéndose expresamente en la del Tribunal Supremo lo que a continuación se transcribe:

«La referencia que los preceptos citados contienen a los derechos cívicos ha venido entendiéndose como alusiva a los derechos fundamentales que la Constitución recoge en el Capítulo Segundo del Título I. "Derechos y Libertades" (artículos 14 a 29) (Sentencias de 22 de diciembre de 1992, 1 de octubre de 1993 y 7 de febrero de 1994, entre otras). Con la expresión "derechos cívicos" —dice la indicada sentencia de 1 de octubre de 1993— el legislador quiere referirse a los derechos políticos, entendiéndolo como tales, no sólo los estrictos derechos de participación en las instituciones propias de la organización del Estado, sino todos

aquéllos que se reputan como fundamentales de la persona, con amparo en nuestra Constitución, a través de los cuales tal persona, en cuanto ciudadano, participa en los asuntos de la comunidad (FJ 8).»

Previamente a tal declaración general se había afirmado que «con harto fundamento la sentencia concluye que los hechos declarados probados constituyen un delito de impedimento del ejercicio de los derechos cívicos, previsto y penado en el artículo 542 del vigente Código Penal —más favorable que el artículo 192 del derogado Código Penal de 1973— en relación con el derecho a participar en los asuntos públicos a que se refiere el artículo 23.1 de la Constitución Española» (FJ 5). Se entiende, pues, y expresamente así se afirma, que en el art. 23.1 CE no se incardinan «sólo los estrictos derechos de participación en las instituciones propias de la organización de un Estado, sino todos aquéllos que se reputan como fundamentales de la persona con amparo en la Constitución Española, a través de los cuales tal persona participa en los asuntos de la comunidad» (FJ 5).

Sentado esto, y sin entrar a analizar si son o no posibles otras interpretaciones del tipo penal aplicado ajustadas a la Constitución, cosa que excedería los límites que la Constitución y la Ley Orgánica imponen a esta jurisdicción de amparo, hemos de dilucidar si el entendimiento del art. 23.1 de la Constitución Española, que resultó determinante de la condena, es legítimo.

5. El art. 23.1 CE garantiza un derecho de participación que puede ejercerse de dos formas distintas, bien directamente, bien por medio de representantes. En relación con esta última posibilidad la Constitución concreta que se trata de representantes elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal, lo que apunta, sin ningún género de dudas, a la representación política, con exclusión de otras posibles representaciones de carácter corporativo, profesional, etc. Así lo viene entendiendo de forma constante y uniforme este Tribunal, que, al realizar una interpretación conjunta de los dos apartados del art. 23 CE —y dejando ahora al margen el derecho de acceso a las funciones públicas—, ha afirmado que en ellos se recogen «dos derechos que encarnan la participación política de los ciudadanos en el sistema democrático, en conexión con los principios de soberanía del pueblo y de pluralismo político consagrados en el art. 1 de la Constitución» (STC 71/1989, de 20 de noviembre, FJ 3): el derecho electoral activo y el derecho electoral pasivo, derechos que aparecen como «modalidades o vertientes del mismo principio de representación política» (*ibídem.*). «Se trata —hemos afirmado en nuestra STC 51/1984, de 25 de abril— del derecho fundamental, en que encarna el derecho de participación política en el sistema democrático de un Estado social y democrático de Derecho, que consagra el art. 1 y es la forma de ejercitar la soberanía que el mismo precepto consagra que reside en el pueblo español. Por eso, la participación en los asuntos públicos a que se refiere el art. 23 es en primera línea la que se realiza al elegir los miembros de las Cortes Generales, que son los representantes del pueblo, según el art. 66 de la Constitución y puede entenderse asimismo que abarca también la participación en el gobierno de las Entidades en que el Estado se organiza territorialmente, de acuerdo con el art. 137 de la Constitución» (FJ 2). Asimismo hemos venido reiterando que dicho precepto garantiza el derecho a que los representantes elegidos permanezcan en su cargo y puedan ejercer las funciones previstas en la Ley. Hay por tanto una estrecha vinculación entre los derechos reconocidos en los apartados 1 y 2 del

art. 23 CE y el principio democrático, manifestación, a su vez, de la soberanía popular (SSTC 32/1985, de 6 de marzo, 149/1988, de 14 de julio, 71/1989, de 20 de noviembre, 212/1993, de 28 de junio, y 80/1994, de 14 de marzo, entre otras).

Sobre tal base este Tribunal ha rechazado la pretendida vinculación entre la condición de miembro de la Junta de Gobierno de una Facultad y el art. 23 CE (STC 212/1993, de 28 de junio), o entre este mismo precepto y la elección de representantes sindicales, pues «lo que ejercitan los trabajadores en los procesos electorales sindicales no es una parcela subjetivizada del derecho que regula el artículo 23.1 CE, sino un singular derecho, emanación del legislador, que se enmarca en las modalidades participativas de acceso de los trabajadores a la empresa» (STC 189/1993, de 14 de junio, FJ 5). E igualmente ha concluido que los cargos de la Junta de Gobierno de un Colegio de Abogados no se encuentran incluidos entre los cargos públicos que contempla el art. 23.2 de la Constitución (STC 23/1984, de 20 de febrero), y lo mismo cabe decir del Secretario de un colegio público (STC 80/1994, de 14 de marzo). «En consecuencia», dijimos en la STC 119/1995, de 17 de julio, FJ 5, «para determinar si estamos o no ante un derecho de participación política, encuadrable en el art. 23.1 CE, habrá que atender, no sólo a la naturaleza y forma del llamamiento, sino también a su finalidad: sólo allí donde la llamada a la participación comporte, finalmente, el ejercicio, directo o por medio de representantes, del poder político —esto es, sólo allí donde se llame al pueblo como titular de ese poder— estaremos en el marco del art. 23.1 CE y podrá, por consiguiente, aducirse el derecho fundamental que aquí examinamos».

Esta conclusión es, por otra parte, la que se impone cuando el art. 23 CE se interpreta —tal y como exige el art. 10.2 de la misma Norma fundamental— de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia ratificados por España. Como pusimos de relieve en nuestra STC 23/1984, la lectura del art. 22 de la referida Declaración y del art. 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 «acredita que el derecho de acceso a los cargos públicos que regulan el art. 23.2, interpretado en conexión con el 23.1 y de acuerdo con tales preceptos, se refiere a los cargos públicos de representación política, que son los que corresponden al Estado y a los entes en que se organiza territorialmente de acuerdo con el art. 137 de la Constitución —Comunidades Autónomas, Municipios y Provincias» (FJ 4).

6. Las consideraciones que se acaban de efectuar conducen derechamente al otorgamiento del amparo solicitado por vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE) al haberse entendido por las Sentencias impugnadas que la conducta del recurrente podía incardinarse entre las que impiden el ejercicio de los derechos dimanantes del art. 23.1 CE.

Como acaba de razonarse, el derecho de asistir a las sesiones de una fundación pública no puede encuadrarse entre los que dimanarían del art. 23.1 CE. Por lo tanto, al haber determinado tal encuadramiento la condena penal del recurrente es preciso concluir que el tipo penal no ha sido aplicado de modo conforme con los principios y valores constitucionales.

## FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado y, en su virtud:

1.º Declarar que se ha vulnerado al recurrente el derecho reconocido en el art. 25.1 CE (principio de legalidad).

2.º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, anular las Sentencias de la Audiencia Provincial de Pontevedra, de 29 de noviembre de 1996 y de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 24 de febrero de 1998.

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

Dada en Madrid, a dieciséis de julio de dos mil uno.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijos.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmado y rubricado.

**15941** *Sala Segunda. Sentencia 168/2001, de 16 de julio de 2001. Recurso de amparo 4541/98, promovido por don José Javier López de Maturana Fernández frente a las sentencias de la Audiencia Provincial de Álava y de un Juzgado de lo Penal que absolvió a su esposa del delito de hurto de que le acusaba.*

*Vulneración de los derechos a la tutela judicial y a un proceso con garantías: absolución dictada en grado de apelación, sin que se hubiera celebrado el juicio oral porque el Juzgado había declarado que el cónyuge carecía de acción penal.*

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

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4541/98, promovido por don José Javier López de Maturana Fernández, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Mercedes Revillo Sánchez y asistido del Letrado don Pedro Luis Elvira Martínez, contra la Sentencia pronunciada el 2 de octubre de 1998 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava que desestimó el recurso de apelación formulado contra la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de la misma ciudad el 5 de junio de 1998, en la que se absolvió a la acusada de los delitos de hurto imputados por el recurrente. Ha sido parte el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijos, quien expresa el parecer de la Sala.

## I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de guardia el día 29 de octubre de 1998 y registrado en este Tribunal el día 31 siguiente, doña Mercedes Revillo