|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 191/2006 |
| Fecha | de 16 de junio de 2006 |
| Sala | Sección Primera |
| Magistrados | Doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Manuel Aragón Reyes. |
| Núm. de registro | 3510-2003 |
| Asunto | Recurso de amparo 3510-2003 |
| Fallo | Continuar la tramitación de la presente demanda por la vía del recurso de amparo. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El día 30 de mayo de 2003, doña Nuria Munar Serrano, Procuradora de los Tribunales y de don Mederico Serna Vergara, presenta escrito en el que se demanda amparo constitucional contra la Sentencia de 28 de marzo de 2003 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Primera), por la que es resuelto el recurso contencioso-administrativo núm. 655/98 con la estimación parcial de la reclamación de responsabilidad patrimonial del demandante, declarando su derecho a ser indemnizado en la cantidad de 1.000.000 de pesetas.

Esta Sentencia se dicta en cumplimiento del fallo de la STC 14/2003, de 30 de enero (Sala Segunda). En ella, a fin de restablecer a don Mederico Serna Vergara en sus derechos a la propia imagen y al honor (art. 18.1 CE) que este Tribunal Constitucional consideró vulnerados por la Administración, declaramos la nulidad de la Sentencia de 5 de mayo de 2000 que la referida Sala y Sección de la Audiencia Nacional había dictado en el mismo proceso y ordenamos que se retrotrajeran las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse la Sentencia anulada, a fin de que el órgano judicial pronunciara otra sobre la pretensión deducida por el amparado en la vía judicial que fuera respetuosa con los derechos fundamentales que le fueron vulnerados.

2. En nuestra STC 14/2003, de 30 de enero, se hicieron constar, como antecedentes de hecho relatados en la demanda de amparo estimada, los siguientes:

a) El día 20 de febrero de 1994 el demandante de amparo —don Mederico Serna Vergara—, en compañía de un hermano y de un amigo de éste, se vio involucrado en una pelea entre varias personas en una calle de Valladolid, como consecuencia de la cual una de ellas resultó muerta por el hermano del recurrente en amparo y otras dos heridas por su hermano y el amigo de éste.

b) A los pocos días, el 26 de febrero de 1994, el demandante de amparo se presentó en la Comisaría de Policía de Valladolid a contar lo que sabía de los hechos. En ese momento fue detenido y se le tomó para los archivos policiales una foto especial de cuerpo entero, de pie, delante de una pared blanca, con los brazos extendidos a lo largo del cuerpo.

Ese mismo día fue detenido el amigo de su hermano.

c) Al día siguiente, domingo 27 de febrero de 1994, los periódicos “El Norte de Castilla” y “El Mundo de Valladolid” publicaron con gran aparato tipográfico y expresivo la noticia de la detención y las fotografías entregadas por la policía (“El Mundo de Valladolid” las mostró en el centro de su primera plana; “El Norte de Castilla”, bajo el siguiente rótulo a toda plana: “En prisión dos de los asesinos de Raúl”). También la agencia de noticias “EFE” vendió a sus clientes las fotografías. E, incluso, algunos de los antes citados periódicos siguieron publicándolas en ocasiones posteriores.

d) El hermano del demandante de amparo que se encontraba huido se presentó, motu propio, unos meses después.

Celebrado el correspondiente juicio, el demandante de amparo fue absuelto de todos los cargos, siendo condenados su hermano y el amigo de éste.

e) Una vez finalizado el proceso penal, el ahora recurrente en amparo inició acciones contra “El Norte de Castilla” en defensa de su honor, intimidad personal y propia imagen.

f) Con ocasión del citado proceso contra “El Norte de Castilla”, el demandante de amparo tuvo conocimiento de que la fotografía que le había sido tomada para los archivos policiales el día de su detención había sido entregada a los medios de comunicación por la propia Policía, por lo que decidió presentar reclamación contra el Ministerio del Interior por daños a su honor, intimidad y propia imagen al amparo de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación interpuso recurso contencioso-administrativo, que fue desestimado por Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 5 de mayo de 2000.

Entrando ahora en los fundamentos de Derecho de la STC 14/2003, la Sala Segunda de este Tribunal declaró que “no cabe apreciar la existencia de un conflicto entre el derecho a la propia imagen del recurrente en amparo con otros derechos fundamentales, en concreto, como sostienen el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, con el derecho a la libertad de información” (FJ 9). Y ante la cuestión de si hubieron concurrido otros bienes constitucionales o de interés público más dignos de protección (dadas las circunstancias del caso) que el interés del demandante de amparo en evitar la difusión de su imagen, la Sala Segunda analiza, una a una las diversas justificaciones aducidas por 1) la Jefatura Superior de Policía de Valladolid [“la trascendencia social que supuso la gravísima agresión y ( ) la pretensión de que algún testigo ( ) pudiese facilitar nuevos datos que permitiesen la localización del tercer individuo interviniente en la agresión”]; 2) la Audiencia Nacional [“Tranquilizar a la opinión pública en un hecho de grave conmoción social, transmitir un mensaje de eficacia policial y hacer saber al huido que su cerco era más estrecho”]; y 3) el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal [“Posible participación en los hechos delictivos investigados, que revestían especial gravedad, y en la finalidad de lograr la colaboración ciudadana en la detención de la tercera persona implicada en aquellos que ( ) se encontraba huida de la Justicia”]. Después de analizar tales justificaciones de la intromisión en el derecho fundamental, el Tribunal Constitucional las rechaza, concluyendo que “no puede estimarse que la intromisión que ha padecido el recurrente en amparo en su derecho a la propia imagen se encuentre justificada por los distintos bienes constitucionales e intereses públicos aducidos por la Jefatura Superior de Policía de Valladolid, la Sentencia de la Audiencia Nacional y por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal en sus escritos de alegaciones. Por el contrario, tal medida no se revela como idónea, necesaria ni proporcionada para alcanzar aquellos bienes o intereses que se dicen perseguir con la difusión a determinados medios de comunicación de la reseña fotográfica policial del demandante de amparo” (FJ 11).

Rechazó asimismo este Tribunal que el demandante de amparo “tenía razonablemente el deber de soportar la intromisión que ha padecido en su derecho a la propia imagen porque en aquel momento estaba situado razonablemente en una posición que le era claramente desfavorable debida a su implicación en los hechos delictivos investigados … [T]al argumentación tampoco puede justificar aquella intromisión, pues este Tribunal tiene declarado que la captación y difusión de la imagen de una persona sólo resulta admisible cuando su propia y previa conducta o las circunstancias en que se encuentra inmerso justifiquen el descenso de las barreras de reserva para que prevalezca el interés público o ajeno que pueda colisionar con aquél … En este caso, y aun admitiendo la desfavorable situación en la que se encontraba el recurrente en amparo, a pesar de que en sus declaraciones ante la policía proclamó su inocencia, no existen otros derechos o bienes constitucionales que prevalezcan sobre su derecho a la propia imagen y, en consecuencia, que resulten más dignos de protección que éste”.

Ya con relación a la posible lesión del derecho al honor del demandante, dijo el Tribunal Constitucional: “No cabe negar, en principio, que la difusión de la imagen de una persona en su condición de detenida, como en este caso representa al demandante de amparo la reseña fotográfica policial distribuida a los medios de comunicación, pueda dañar la reputación de esa persona, en cuanto conlleva o puede conllevar, teniendo en cuenta actitudes sociales que son hechos notorios, un desmerecimiento en la consideración ajena, quedando de ese modo menoscabada su reputación. Y, al no existir en este caso, en atención a las circunstancias concurrentes en el mismo, como ya se ha apuntado en relación con el derecho a la propia imagen, otros derechos o bienes constitucionales que pudieran justificar la intromisión en su honor que ha padecido el demandante de amparo, ha de estimarse también vulnerado este derecho fundamental como consecuencia de la difusión o distribución por la policía a determinados medios de comunicación de la reseña fotográfica que le fue tomada el día de su detención en dependencias policiales con destino a su ficha policial” (FJ 12).

3. Como ya se ha dicho anteriormente, en cumplimiento del fallo de nuestra STC 14/2003, de 30 de enero, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Primera) dictó Sentencia el día 28 de marzo de 2003, que estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo de don Mederico Serna Vergara, declarando su derecho a ser indemnizado, en concepto de responsabilidad patrimonial por la vulneración de sus derechos fundamentales, en la cantidad de 1.000.000 de pesetas.

Con ello es rechazada la pretensión del demandante de ser indemnizado en 7.000.000 de pesetas por el mismo concepto, razonando el órgano judicial que “si bien ciertamente la Administración difundió una fotografía y una nota de prensa en la que se indicaba que Mederico era unos de los ‘presuntos autores’, la Sala a la hora de cuantificar la indemnización considera que debe tener en cuenta los siguientes extremos: Según resulta de los hechos probados de la sentencia penal el recurrente, junto con los dos condenados, se enfrentó con uno de los perseguidores participando inicialmente en la reyerta, resultando que Mederico no contribuyó de forma eficaz, ni accesoria al apuñalamiento. En suma, la Sala penal entendió que al ser posible individualizar los comportamientos dentro de la reyerta no procedía condenar al ahora recurrente. Huyendo los posteriormente detenidos y no entregándose Mederico hasta la detención de uno de ellos. Ciertamente tras la Sentencia penal es claro que Mederico no es el causante de los hechos y también lo es, máxime tras la STC 14/2003, de 30 de enero, que la Administración no debió proceder a la difusión de la fotografía; sin embargo la Sala considera que a la hora de cuantificar el daño no debe olvidar que el recurrente ciertamente que participó en la reyerta y huyó, conociendo que uno de sus compañeros había procedido al apuñalamiento. No estamos, por lo tanto, ante un caso en el que un tercero ajeno al suceso vea lesionado su derecho a la imagen y al honor, sino en un caso en el que un tercero participante en la reyerta, resultó absuelto tras la correspondiente investigación policial y judicial. Ciertamente la Administración no debió proceder como lo hizo, pero en atención a las circunstancias concurrentes nos parece que la indemnización no debe ser tan elevada como pretende el recurrente, y consideramos que la suma de 1.000.000 de pts. compensa la lesión”.

4. El Sr. Serna Vergara, en su escrito presentado ante este Tribunal, achaca a la nueva Sentencia de la Audiencia Nacional diversas vulneraciones de derechos fundamentales. Comienza señalando la de sus derechos al honor y a la propia imagen (art. 18.1 CE), en relación con el art. 15 CE (derecho a la integridad personal), y con el art. 24.1 CE (derecho a la tutela judicial efectiva), y alega que, supuesta la intromisión en los derechos fundamentales al honor y a la propia imagen declarada por el Tribunal Constitucional, la Audiencia Nacional ha determinado el daño derivado de ella ponderando única y exclusivamente que había participado en la reyerta y que huyó sabiendo que uno de sus compañeros había procedido al apuñalamiento. No ha considerado que uno de los participantes era su hermano, y que si huyó fue porque, en ese momento, pudo más la fuerza instintiva de la sangre que ninguna otra consideración, pero que se presentó unos pocos días más tarde para declarar voluntariamente.

No ha tenido en cuenta el órgano judicial, por otro lado, a pesar de figurar expresamente en el art. 9 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, la difusión o audiencia de los medios de comunicación que publicaron la fotografía del demandante. En autos consta la certificación de la oficina de la OJD con la difusión diaria de determinados periódicos. Tampoco se admitió como prueba que se oficiase a la agencia EFE para que informara qué medios de comunicación le habían comprado la fotografía y así conocer su difusión nacional y mundial. La Audiencia Nacional ha desconocido consciente e inexplicablemente el dato de la difusión o audiencia de los medios de comunicación que publicaron la fotografía entregada por la Policía. Tampoco ha ponderado el tipo de fotografía publicada, de cuerpo entero; son contados los casos en que se han visto imágenes como la publicada del demandante. Se vieron en la época menos sensible a los derechos humanos (“Jarabo”, “El Lute”). No ha sopesado que la imagen denigrante del demandante se conserva no sólo en la memoria de la gente, sino también en las hemerotecas, donde cualquier persona o sus dos hijos, hoy aún pequeños, pueden verla.

Aunque la Sentencia impugnada no lo explica, “parece dar a entender que la participación del demandante en los hechos no justifica la difusión de la fotografía porque así lo ha declarado el Tribunal Constitucional, pero sí justifica la minoración del daño”. Lo cual supondría “burlar el amparo” que se le otorgó en la STC 14/2003, de 14 de enero. “Es como afirmar: el Sr. Serna no es responsable del todo, pero sí en parte” de ese mal. Ahora bien, la STC 14/2003 no justifica ni total ni parcialmente que la Policía entregase a los medios de comunicación la fotografía de autos, por lo que, lógicamente, tampoco cabe justificar ni total ni parcialmente el menoscabo ocasionado con ella, ni cabe imputar el origen del daño o su reducción al comportamiento del titular de los derechos lesionados.

Así pues, según el demandante, la Audiencia Nacional ha vulnerado su derecho del art. 24.1 CE, por cuanto ha establecido la magnitud del daño basándose en una única circunstancia (la participación de la reyerta y la huida) cuya relación lógica con el origen del menoscabo o minoración resulta, cuando menos, inexplicada en la Sentencia, si no opuesta al amparo del que ésta se deriva y, en cambio, ignora circunstancias agravantes del daño palmarias (tipo, perdurabilidad y propagación de la fotografía) y expresamente previstas en la Ley (difusión de la fotografía). La Sentencia es irracional y, por tanto, “deviene de un simple acto de voluntad”.

En segundo término denuncia el demandante la lesión de su derecho a la integridad moral (art. 15 CE), en relación con el derecho al honor (art. 18.1 CE). Dice que el deshonor produce en quien lo sufre una inseguridad y un trastorno en la plenitud psicológica, una herida en la integridad espiritual. Ese efecto se ve paliado en parte cuando el honor es restituido. Pero, si quien debe restaurarlo añade motivos de menosprecio, la inestabilidad psíquica se intensifica. Así ha ocurrido en el caso. El demandante “acudió al órgano judicial para que le amparase en sus derechos fundamentales al honor y a la propia imagen declarando su lesión y determinando la magnitud del daño conforme a la ley, la razón y el sistema axiológico de valores generalmente aceptado. Pero, en respuesta, ha recibido una resolución que mide ese daño exclusivamente con elementos desmerecedores de consideración y alejados racionalmente de la causa del menoscabo”. El demandante dice experimentar un profundo sentimiento de vergüenza e inseguridad al ver que el propio órgano judicial le hace responsable, al menos en parte, “del quebranto sufrido como consecuencia de que la Policía, traicionando la confianza que había puesto en ella y el secreto profesional que la obligaba, difundió la fotografía de su ficha policial”.

Por último el demandante alega la vulneración de sus derechos al honor y a la propia imagen (art. 18.1 CE), “al no haber sido determinada la magnitud del daño conforme a la ley, la razón y el sistema axiológico generalmente admitido”. No ha quedado reparado en su integridad y la lesión subsiste incluso agravada. “Si a un herido no se le cura o se le cura sólo en parte, el daño permanece y su causa estará no sólo en la acción originaria, sino también en la inacción ulterior”.

5. Mediante diligencia de ordenación de su Secretaría de Justicia de 18 de octubre de 2005, la Sección Primera concede a las partes un plazo de diez días para que aleguen lo que estimen oportuno respecto a la elevación a la Sala Segunda de las presentes actuaciones como incidente de ejecución de la Sentencia que resolvió el recurso de amparo 4184-2000.

6. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 28 de octubre de 2005, la representación del recurrente considera que su demanda debe tramitarse como un nuevo recurso de amparo y no como un incidente de ejecución de la STC 14/2003, de 30 de enero. Aunque el objeto del recurso trae causa de esta Sentencia, no se refiere propiamente a su ejecución, pues tiene por contenido “cuestiones que, aunque son efecto del derecho fundamental amparado, fueron resueltas ex novo por la segunda sentencia de la Audiencia Nacional”, como son la determinación del daño producido al recurrente y la cuantificación de la indemnización. En apoyo de su argumento cita como precedente el recurso de amparo 5002-2000, que dio lugar a la STC 186/2001, de 17 de septiembre.

7. El Ministerio Fiscal entiende en su escrito de 22 de noviembre de 2005 que “esta segunda demanda de amparo está íntimamente vinculada a la Sentencia ya dictada por el TC el 28 de enero de 2003 y constituye un incidente en la ejecución de aquélla”, por lo que procede su conocimiento por la Sala Segunda de este Tribunal.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Don Mederico Serna Vergara presenta escrito ante este Tribunal Constitucional en el que demanda amparo frente a la Sentencia de 28 de marzo de 2003 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Primera), pronunciada en el recurso núm. 655/98. Esta Sentencia tiene lugar después de que se declarara la nulidad de otra anterior, dictada en el mismo proceso, mediante nuestra STC 14/2003, de 30 de enero (Sala Segunda), por la que don Mederico fue amparado en sus derechos a la propia imagen y al honor (art. 18.1 CE), ya que su fotografía, tomada el día en que fue detenido en dependencias policiales, había sido difundida en determinados medios de comunicación previa distribución por la policía. De lo que se queja ahora el recurrente es del modo en el que la nueva Sentencia de la Audiencia Nacional ha evaluado la magnitud del daño irrogado a sus derechos al honor y a la propia imagen, tomando en cuenta su participación en la reyerta que dio lugar a la investigación policial y su huida posterior del lugar de la misma, y sin hacer lo propio con el grado de difusión de la fotografía.

2. La cuestión que hemos suscitado de oficio y que se resuelve en el presente Auto es la de si la queja presentada por la representación del recurrente debe tramitarse como un nuevo recurso de amparo, cuyo conocimiento correspondería por turno a la Sala Primera de este Tribunal, o como un incidente de ejecución de la STC 14/2003, de 28 de enero, que tendría que resolver la Sala Segunda, que fue la que dictó dicha Sentencia. A favor de lo primera opción se ha pronunciado la representación del recurrente, mientras que el Ministerio Fiscal interesa por el contrario la tramitación de la queja por la vía del art. 92 LOTC.

A partir del escrito de demanda de amparo, de la petición que en la misma se contiene, y de la expresa afirmación al respecto del demandante en su escrito de alegaciones del presente incidente procesal, es de señalar que la queja del recurrente no tiene por objeto la falta de ejecución de la STC 14/2003, sino las nuevas vulneraciones de derechos fundamentales en que habría incurrido el órgano judicial al proceder a la ejecución de la misma y, en concreto, a la hora de cuantificar la magnitud del daño producido en los derechos amparados y de la indemnización correspondiente a dicho daño. Hemos de recordar al respecto que, “dada la naturaleza jurídica del incidente previsto en el art. 92 LOTC, el objeto de esta resolución se circunscribe exclusivamente a determinar si nuestra referida Sentencia ha sido correctamente ejecutada, sin que, en modo alguno, pueda extenderse a cualesquiera otras pretensiones mantenidas por la parte recurrente ante la jurisdicción ordinaria” (ATC 52/2004, de 23 de febrero, FJ 1) y que “la solicitud de indemnización como consecuencia de la estimación de la demanda de amparo, cuya denegación, al menos en el alcance que se pretende, los recurrentes en amparo consideran que supone una inejecución de la mencionada Sentencia, no es algo de lo que pueda conocer este Tribunal a través del art. 92 LOTC y no puede ser pretendida como una consecuencia automática y necesaria de nuestro fallo, pues el restablecimiento del derecho fundamental vulnerado se realiza en principio mediante las medidas previstas en el mismo” (ATC 233/2001, de 25 de julio, FJ 3; también, ATC 12/2001, de 29 de enero, FJ 2). En consecuencia, las presentes actuaciones deben continuar su tramitación por la vía del recurso de amparo (art. 41 y ss. LOTC) y no por la vía de un incidente de ejecución de la STC 14/2003 (art. 92 LOTC).

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Continuar la tramitación de la presente demanda por la vía del recurso de amparo.

Madrid, a dieciséis de junio de dos mil seis.