|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 272/2009 |
| Fecha | de 26 de noviembre de 2009 |
| Sala | Sala Segunda |
| Magistrados | Don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez. |
| Núm. de registro | 7508-2008 |
| Asunto | Recurso de amparo 7508-2008 |
| Fallo | Inadmitir el presente recurso de amparo. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 6 de octubre de 2008 el Procurador de los Tribunales don Rafael Gamarra Megías, actuando en nombre y representación del Consejo General del Notariado, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia dictada el 20 de mayo de 2008 por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el recurso ordinario núm. 63-2007, así como contra el Auto de 17 de julio de 2008, de la misma Sección, por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra la primera resolución citada.

2. Sucintamente expuestos, los hechos en los que se fundamenta este recurso de amparo son los siguientes:

a) Mediante Sentencia de 20 de mayo de 2008 la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estimó en parte el recurso ordinario núm. 63-2007, interpuesto por el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España contra el Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, por el que se modifica el Reglamento de la organización y régimen del Notariado, aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944. En ese proceso intervinieron como parte demandada la Administración General del Estado, el Consejo General del Notariado y la asociación Foro Notarial.

b) Por la representación procesal del Consejo General del Notariado se promovió incidente de nulidad de actuaciones al amparo del art. 241 LOPJ contra la Sentencia recaída en el citado recurso, al entender que incurría en diversas infracciones que suponían una vulneración del derecho fundamental a un proceso público con todas las garantías, en conexión, de un lado, con el derecho a un juez imparcial y, de otro lado, con el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24 CE).

c) El incidente de nulidad de actuaciones fue desestimado por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo mediante Auto de 17 de julio de 2008, en el que, además, se condenaba al Consejo General del Notariado a las costas del incidente y al pago de una multa de 600 euros por temeridad.

d) Notificado el Auto desestimatorio del incidente de nulidad, por la misma parte se promueve el presente recurso de amparo.

3. En la demanda de amparo se alega que las resoluciones impugnadas vulneran los siguientes derechos fundamentales.

a) En primer lugar, la Sentencia habría lesionado el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) en su manifestación de derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, toda vez que, entre otras supuestas irregularidades acaecidas en la formación de la Sección, con posterioridad al señalamiento se produjo una alteración en su composición que no fue comunicada personalmente a las partes.

b) En segundo término, se alega también la lesión del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), en su manifestación de derecho al Juez imparcial, debido a que en dos de los miembros de la Sección concurrirían causas de recusación que no pudieron hacerse valer correctamente debido a la falta de comunicación de la composición del órgano.

c) En tercer lugar, la demanda sostiene que la Sentencia impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), interpretado sistemáticamente en relación con el principio de igualdad (art. 14 CE), al apartarse del criterio mantenido con carácter previo en supuestos semejantes sin motivar dicho cambio jurisprudencial.

d) Finalmente, en la demanda de amparo también se alega la “vulneración de la libertad de expresión en el ejercicio de la defensa letrada” [art. 24.2 CE en relación con el art. 20.1 a) CE], debido a la reconvención que le dirige el Tribunal Supremo en el Auto por el que se desestima el incidente de nulidad de actuaciones y que también le impone las costas y una multa por temeridad.

Así mismo, en la demanda de amparo se solicita mediante otrosí, de acuerdo con el art. 56 LOTC, la suspensión de la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2008 por entender que su ejecución podría llegar a hacer perder la finalidad del amparo.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. A los efectos de pronunciarnos sobre la admisión a trámite del recurso interpuesto corresponde verificar la concurrencia de los requisitos establecidos en el art. 50.1 LOTC, en la redacción dada al precepto por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. A este respecto debe tenerse en cuenta, como señala la exposición de motivos de la citada Ley Orgánica 6/2007, que el control de admisión ha pasado de sustentarse en un sistema de “causas de inadmisión tasadas” a otro en el cual “el recurrente debe alegar y acreditar que el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal en razón de su especial transcendencia constitucional, dada su importancia para la interpretación, aplicación o general eficacia de la Constitución”; ello supone, en definitiva, una inversión del juicio de admisibilidad, ya que “se pasa de comprobar la inexistencia de causas de inadmisión a la verificación de la existencia de una relevancia constitucional en el recurso de amparo formulado”. De este modo el examen de admisión comporta “la comprobación en las alegaciones del recurrente de la existencia de relevancia constitucional en el recurso” (AATC 289/2008, de 22 de septiembre, FJ 1; 290/2008, de 22 de septiembre, FJ 1).

Una vez constatada la satisfacción por parte de la demanda de amparo de los presupuestos de admisibilidad a los que alude el art. 50.1 a) LOTC, y, en particular, a la vista de que en ella se desarrolla una justificación expresa de la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 in fine LOTC), procede a continuación comprobar si, de acuerdo con el art. 50.1 b) LOTC, el presente recurso de amparo justifica una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en atención a su especial trascendencia constitucional (ATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 1).

Sin embargo, conviene precisar antes, en cuanto al alcance de este presupuesto, que para que un recurso merezca una decisión sobre el fondo, por más que no se trate de una condición suficiente, es necesario que la lesión aducida en la demanda no sea prima facie descartable. En su redacción originaria el art. 50.2 b) LOTC preveía la inadmisibilidad del recurso de amparo “si la demanda carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional”, y nuestra doctrina pronto interpretó que la voluntad del legislador orgánico era evitar el desarrollo total del procedimiento y el pronunciamiento de una resolución en forma de Sentencia cuando, ya en el momento inicial, se percibía con “claridad meridiana” que “la misma en ningún caso podría ser estimatoria” (ATC 52/1980, de 15 de octubre, FJ 2); es decir, cuando ya en el inicio del procedimiento podía excluirse cualquier apariencia de lesión.

Tras la reforma operada en el art. 50 LOTC por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, continúa siendo inadmisible el recurso cuyo contenido, a la vista de la manifiesta falta de apariencia de las lesiones aducidas, no justifique una decisión sobre el fondo, lo que excluye, ahora igual que antes, la tramitación y resolución en forma de Sentencia de los recursos de amparo que ya en la fase de admisión aparezcan como insusceptibles de estimación. La novedad que aporta la regulación vigente reside en que, para superar el juicio de admisibilidad, además de que no quepa descartar prima facie la existencia de una lesión, se requiere que concurra una especial trascendencia constitucional en el contenido del recurso en atención a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales. Tal y como hemos señalado recientemente en la STC 155/2009, de 25 de junio, “tras la reforma llevada a cabo la mera lesión de un derecho fundamental o libertad pública tutelable en amparo ya no será por sí sola suficiente para admitir el recurso, pues es imprescindible, además, su ‘especial trascendencia constitucional’” (FJ 2).

Por esta razón, si en el examen liminar de la demanda y de los documentos unidos a ella se apreciara una manifiesta falta de apariencia de lesión en las quejas aducidas, ello excluiría por sí mismo la justificación de una resolución sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional y determinaría la inadmisión del recurso de amparo por ausencia de especial trascendencia constitucional ex art. 50.1 b) LOTC, haciendo innecesario, al tratarse de exigencias acumulativas, interrogarse acerca de la concurrencia en el recurso de una especial trascendencia constitucional a la vista de los criterios previstos en el citado precepto.

2. De acuerdo con lo señalado procede comprobar a continuación si las lesiones aducidas por el recurrente pueden ser descartadas ya en este momento procesal. En la demanda se alega, en primer lugar, que la Sentencia de 20 de mayo de 2008 habría lesionado el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) en su manifestación de derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, toda vez que, con posterioridad a la notificación de la providencia correspondiente al señalamiento para deliberación y fallo, se produjo una alteración en la composición de la Sección que, además, no fue comunicada personalmente a las partes.

Es cierto, por una parte, que la Sección vio alterada su composición, de manera que pasaron a formar parte de la misma dos Magistrados que no integraban la composición inicialmente acordada, sin que esta circunstancia fuera comunicada oportunamente a las partes; y lo es también que, conforme a la doctrina contenida, entre otras, en la STC 64/1997, de 7 de abril, FJ 3, la “infracción de los deberes de comunicación prevenidos en los arts. 202 y 203.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 326 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) irradia su trascendencia sobre el derecho consignado en el art. 24.2 C.E. bajo el nomen ‘derecho a un proceso con todas las garantías’”.

Por otra parte, sin embargo, en esa misma Sentencia y fundamento jurídico añadíamos que “tal incidencia material, esto es, la trascendencia de las mencionadas faltas de notificación en relación a la posible violación de un derecho fundamental, se ha de apreciar cuando a la denuncia sobre la ausencia de comunicación de la composición de la Sala o del Magistrado Ponente se acompaña ‘manifestación expresa de la parte de la eventual concurrencia de una causa de recusación concreta, de cuyo ejercicio se ha visto impedida a causa de aquel desconocimiento y omisión’ y cuando, además, tal causa de recusación no resulta prima facie descartable” (SSTC 230/1992, FJ 4; 282/1993, de 27 de septiembre, FJ 2; 64/1997, de 7 de abril, FJ 3).

Pues bien, en este caso no se acompañan a la denuncia de falta de notificación alegaciones de ninguna clase acerca de la eventual concurrencia de causas de recusación en las personas de los Magistrados que terminaron participando en la deliberación y fallo del recurso sin haber formado parte de la composición de la sección inicialmente acordada, ya que, según se señala a continuación, en la demanda se alega la concurrencia de causas de recusación pero en relación con otros componentes de la Sección, lo cual excluye que el recurrente haya padecido materialmente una situación de indefensión y es por sí mismo suficiente para concluir que esta primera queja carece de toda apariencia de lesión.

3. La segunda vulneración alegada en la demanda de amparo, que se refiere al derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) en su manifestación de derecho a un Juez imparcial, está íntimamente relacionada con la anterior, puesto que la lesión aducida derivaría de la participación en la deliberación y fallo de otros dos Magistrados, distintos a los aludidos en el fundamento jurídico previo, en los que, a juicio de la parte recurrente, concurrirían causas de recusación.

Sin embargo, en relación con esta segunda queja debe alcanzarse la misma conclusión obtenida con respecto a la primera. Por un lado, la posible causa de recusación alude, esencialmente, a la relación de parentesco que une a estos Magistrados con determinados miembros del Colegio de Registradores (alguno, por cierto, ya fallecido), pero el mero hecho de ser familiar de un Registrador no puede dar pie a una duda o sospecha de parcialidad que alcance una consistencia tal que permita afirmar que se halla objetiva y legítimamente justificada, tal y como exige nuestra doctrina (SSTC 60/2008, de 26 de mayo, FJ 3; 69/2001, de 17 de marzo, FFJJ 14 y 16; 140/2004, de 13 de septiembre, FJ 4).

Por otro lado, el Auto de 17 de julio de 2008, por el que la Sección desestima la solicitud de nulidad de actuaciones, advierte que tras la alegación del promotor descansa la incorrecta identificación de los intereses corporativos de un colegio profesional con los intereses particulares de cada uno de los miembros de esa corporación, identificación que simplemente se enuncia en abstracto y que no es objeto de fundamentación adicional alguna, de modo que, al no atenderla, el Tribunal Supremo ha aplicado correctamente la doctrina, también citada por el Auto, que establece que “en la medida en que las causas de abstención o recusación permiten apartar del caso al juez predeterminado por la ley, la interpretación de su ámbito ha de ser restrictiva y vinculada al contenido del derecho a un Juez imparcial” (ATC 20/2008, de 22 de enero, FJ 3; STC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 8).

4. Procede también descartar prima facie la existencia de la tercera lesión aducida en la demanda de amparo, según la cual la Sentencia impugnada habría vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), interpretado sistemáticamente en relación con el principio de igualdad (art. 14 CE), al apartarse del criterio mantenido previamente en supuestos semejantes sobre la reserva de ley y las funciones del Notario sin motivar dicho cambio jurisprudencial y a través, por tanto, de un pronunciamiento arbitrario.

Con carácter preliminar debe subrayarse que no procede entrar aquí en la cuestión de fondo suscitada en el recurso contencioso-administrativo ni en cualquier otra consideración que ésta pudiera merecer, como, señaladamente, la que plantea la demanda de amparo respecto de las consecuencias del pronunciamiento impugnado sobre la seguridad del tráfico jurídico y sobre el modelo de regulación de dichas funciones. La perspectiva a través de la cual el litigio de origen adquiere relevancia en este proceso constitucional es, exclusivamente, la de la hipotética lesión de los derechos fundamentales alegados en la demanda. Pues bien, desde este punto de vista la queja puede ser descartada ya en un examen preliminar de la demanda por los dos motivos que se indican a continuación.

En primer lugar, resulta dudoso que la resolución impugnada suponga un cambio de criterio constitucionalmente relevante a la luz de las resoluciones que el demandante de amparo propone como término de comparación. Como hemos señalado reiteradamente, el “tratamiento desigual ha de concretarse en la quiebra injustificada del criterio aplicativo consolidado y mantenido hasta entonces por el órgano jurisdiccional o de un antecedente inmediato en el tiempo y exactamente igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició (entre otras muchas, SSTC 54/2006, de 27 de febrero, FJ 4; y 27/2006, de 30 de enero, FJ 3), respondiendo así a una ratio decidendi sólo válida para el caso concreto decidido, sin vocación de permanencia o generalidad, y ello a fin de excluir la arbitrariedad o la inadvertencia” (STC 160/2008, de 12 de diciembre, FJ 3). Pues bien, tal y como sostiene el Auto del Tribunal Supremo de 17 de julio de 2008, por el que se desestima el incidente de nulidad, difícilmente puede considerarse que dos resoluciones dictadas en 1996 y 1999 sean un tertium comparationis adecuado en relación con la interpretación que la Sentencia impugnada realiza de “una norma reglamentaria en su redacción dada en el año 2007 y con fundamento en el alcance de preceptos legales establecidos en los años 2001 y 2006”, y lo mismo cabe decir del resto de resoluciones aportadas, que no se refieren directamente “al control de legalidad notarial y la reserva de ley al respecto (FJ 3). Por otro lado, en la misma resolución y fundamento jurídico la propia Sección indica que el criterio aplicado en relación con la reserva de ley en materia de control de legalidad descansa en el seguido por ella en otros pronunciamientos anteriores, y en particular “en un supuesto semejante, como fue la impugnación del Reglamento hipotecario” (Sentencia de 31 de enero de 2001, recursos contencioso-administrativos acumulados núms. 507 y 525/1998).

En segundo lugar, aun cuando se hubiera producido efectivamente un cambio del criterio aplicativo consolidado hasta entonces, la Sentencia de 20 de mayo de 2008 contiene en su FJ 6 una extensa y completa justificación de la doctrina que aplica respecto del alcance del principio de reserva de ley en relación con el control de legalidad, en la que, de un lado, se razona por qué considera la Sección insuficientes los preceptos legales que la parte demandada propone como habilitación legislativa y, de otro, se explicitan los motivos por los cuales el carácter preconstitucional de la norma reglamentaria modificada por la disposición impugnada no puede justificar la conculcación del principio de reserva de ley, aplicando puntualmente, por lo demás, la doctrina establecida al respecto por este Tribunal en la STC 50/2003, de 17 de marzo, FJ 4. En definitiva, de la demanda no se deriva que la resolución impugnada, a la hora de motivar su decisión, haya incurrido en una argumentación patentemente errónea, arbitraria o manifiestamente irrazonable.

5. Por último, la queja relativa a la vulneración del derecho a la defensa (art. 24.2 CE) en conexión con la libertad de expresión del abogado [art. 20.1 a) CE] carece también de toda apariencia de lesión a la vista de la doctrina de este Tribunal sobre el control de la imposición de las costas procesales. Debe advertirse que el Auto por el que se resuelve el incidente de nulidad de actuaciones no impone al abogado una corrección disciplinaria de las previstas en los arts. 552 LOPJ y ss., razón por la cual no resulta aquí de aplicación la doctrina constitucional sobre esta materia (SSTC 190/1991, 205/1994, 157/1996, 184/2001, 226/2001, 79/2002, 235/2002, 117/2003, 65/2004, 197/2004, 22/2005, 155/2006, 24/2007 y 145/2007). Por el contrario el Auto aplica en este supuesto lo previsto en el art. 241.2 II LOPJ, en cuya virtud, si “se desestimara la solicitud de nulidad, se condenará, por medio de Auto, al solicitante en todas las costas del incidente y, en caso de que el Juez o Tribunal entienda que se promovió con temeridad, le impondrá, además, una multa de 90 a 600 euros”.

Es doctrina constante de este Tribunal, expuesta, entre otros, en el ATC 181/2007, de 12 de marzo, FJ 6, que “la cuestión relativa a la imposición de las costas procesales, es un problema de legalidad ordinaria sin relevancia constitucional, cuyo enjuiciamiento corresponde en exclusiva a los Tribunales ordinarios”, razón por la cual “la decisión acerca de la imposición de las costas del proceso no implica, en principio, lesión alguna del derecho a la tutela judicial efectiva, sino ejercicio propio de la función que el órgano judicial tiene encomendada en el art. 117.3 CE (STC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 17; y ATC 416/2003, de 15 de diciembre, FJ 2). Ahora bien, esa competencia de los órganos de la jurisdicción ordinaria para decidir sobre la imposición de las costas del proceso no priva a este Tribunal Constitucional de la competencia para enjuiciar, a través del procedimiento de amparo, si la decisión judicial ha podido suponer la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva cuando la resolución judicial incurra en error patente, arbitrariedad, manifiesta irrazonabilidad o, en su caso, si resulta inmotivada (STC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 17; y ATC 416/2003, de 15 de diciembre, FJ 2)”.

En relación con la motivación de la decisión, el citado ATC 181/2007, de 12 de marzo, continúa recordando que se “ha de distinguir aquellos casos en los que el sentido del pronunciamiento accesorio viene impuesto ope legis, de aquellos otros que son fruto de una decisión adoptada por el órgano judicial dentro del ámbito de arbitrio previsto por la norma”. En el primer caso, que es el que concurre aquí respecto de la condena en costas, como “no existe un margen de apreciación para que el órgano judicial decida por sí sobre la imposición de las costas”, tampoco habría “un deber de motivación sobre la imposición de las costas procesales que vaya más allá de la motivación necesaria para estimar o desestimar las pretensiones que constituyan el objeto del concreto proceso, de cuyo resultado es consecuencia inescindible la decisión sobre las costas causadas, pues lo accesorio sigue a lo principal”.

En el segundo supuesto, que es en el que se encuentra la imposición de la multa, es por el contrario preciso que el Juez o Tribunal exprese razonadamente los motivos por los que la actuación procesal de la parte se considera temeraria. Pues bien, la motivación que realiza el Auto en su FJ 2, de cuya lectura no se deriva en modo alguno su carácter arbitrario, patentemente erróneo o manifiestamente irrazonable, es en este sentido suficiente, ya que justifica, primero, la gravedad de las afirmaciones controvertidas, con las que, a juicio del órgano que lo ha dictado, se “imputa de forma indeterminada a los Magistrados de la Sala el mantenimiento de relaciones profesionales o la participación, bajo precio, en cursos, seminarios o ponencias organizadas por el recurrente”; expresando, después, las razones por las que, al entender de la Sección, esas manifestaciones evidencian la mala fe procesal de la parte que las efectúa, que se concretarían en su mantenimiento sin aportar pruebas de lo insinuado y del hecho de que no fueran “rectificada(s) pese a la advertencia en tal sentido efectuada en los votos particulares a la providencia de 24 de junio pasado para el caso de que se tratara de una cita doctrinal errónea”.

En definitiva, un examen liminar de la demanda y de los documentos unidos a ella permite excluir también cualquier apariencia de lesión en relación con esta cuarta y última de las quejas que en ella se aducen.

Según lo razonado en el fundamento jurídico 1, todo ello hace innecesario analizar la concurrencia en este supuesto de los criterios que, de conformidad con el art. 50.1 b) LOTC tal y como ha sido interpretado por este Tribunal (STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2), determinan que el contenido del recurso de amparo goce de una especial trascendencia constitucional.

Por lo expuesto, la Sala

ACUERDA

Inadmitir el presente recurso de amparo.

Madrid, a veintiséis de noviembre de dos mil nueve.