|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 35/2009 |
| Fecha | de 4 de febrero de 2009 |
| Sala | Sección Tercera |
| Magistrados | Don Guillermo Jiménez Sánchez, don Eugeni Gay Montalvo y don Pascual Sala Sánchez. |
| Núm. de registro | 3711-2005 |
| Asunto | Recurso de amparo 3711-2005 |
| Fallo | Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia:1º Dejar sin efecto la providencia de 23 de mayo de 2007 que declaró la inadmisión del recurso de amparo 3711-2005.2º Reponer las actuaciones al momento anterior a dictarse la providencia anulada. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal con fecha de 23 de mayo de 2005 la Procuradora de los Tribunales doña María Álvarez Buylla Ballesteros, en nombre y representación de la entidad Asociación civil de dianética, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de 12 de abril de 2005 de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que desestimó el recurso de casación para la unificación de doctrina num. 157-2004, interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 10 de julio de 2003, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución del Director de la Agencia de protección de datos de 20 de octubre de 1997, que impuso a la recurrente en amparo dos sanciones de 10.000.001 pesetas. El recurso de amparo alega la vulneración de los derechos a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE); a la presunción de inocencia (art. 24. 2 CE); a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE); a la legalidad sancionadora (art. 25. 1 CE); a la proporcionalidad (art. 25.1 CE); y a la igualdad (art. 14 CE).

2. Los hechos que han dado lugar a la demanda de amparo, sucintamente expuestos, son los siguientes:

a) Con fecha 9 de diciembre de 1996 la Agencia de protección de datos recibió denuncia de don Íñigo Villacieros Manso de Zúñiga contra la Asociación civil de dianética por seguir recibiendo publicidad de esta organización así como de otras afines a pesar de haber solicitado la cancelación de sus datos en los ficheros de aquella.

b) En fecha 25 de febrero de 1997 se realiza una inspección en la Asociación civil de dianética y se comprueba que, además de los ficheros denominados pr1.mdb y javier.dbf, inscritos en el Registro General de Protección de Datos, se poseen dos ficheros más que no están inscritos denominados reclutam.dbf y julio.mdb. La inscripción del fichero pr1.mdb no responde a las características reales del fichero, dado que, además de registrarse los nombres de las personas públicas que han recibido el libro “¿Qué es Cienciología?”, se incluyen también comentarios subjetivos acerca de estas personas. Los datos del denunciante seguían constando en el fichero javier.dbf, si bien una vez solicitada la cancelación por el señor Villacieros se contestó a este último que se había accedido a su solicitud y se introdujo una anotación para indicar que dicha persona no quería recibir más información de la Asociación. Según las declaraciones de los representantes de la Asociación los datos personales registrados en sus ficheros no eran cedidos a otras organizaciones o centros relacionados con la Iglesia de la Cienciología. El fichero reclutam.dbf recoge datos significativos de las personas que figuran en él recabados a través de encuestas en las cuales no se informa de que los datos van a ser tratados automatizadamente.

c) A la vista de estas actuaciones el Director de la Agencia de protección de datos decidió iniciar procedimiento sancionador a la Asociación civil de dianética por presunta infracción del art. 15.1 Ley Orgánica 5/1992, al no haber procedido a la cancelación de los datos de Íñigo Villacieros Manso de Zúñiga, y del art. 5, por obtener datos de carácter personal sin informar a los afectados de su posterior automatización, la finalidad de su recogida y los derechos que pueden ser ejercidos en relación con el art. 6 por el tratamiento automatizado de datos personales sin consentimiento de los afectados.

d) Por resolución del Director de la Agencia de protección de datos, de fecha 20 de octubre de 1997, se imponen a la Asociación civil dianética dos sanciones de multa de 10.000.001 pesetas, cada una de ellas, por la comisión de dos infracciones graves previstas en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación de tratamiento automatizado de los datos de carácter personal (LORTAD), y en concreto, la primera en el art. 43.3 f) en relación con el art. 15.1, y la segunda en el art. 43.3 d) en relación con los arts. 5 y 6.1, consistentes, respectivamente, en no efectuar la cancelación de unos datos personales solicitada por un particular y en la vulneración de los principios y garantías establecidos en la Ley, específicamente utilizar datos que no provienen de fuentes accesibles al público sin consentimiento del afectado, así como la recogida de datos sin respetar el derecho a información durante la misma.

La resolución declaraba probados los siguientes hechos:

“1º. De las actuaciones practicadas ha quedado acreditado que a fecha de 25 de febrero de 1997, la Asociación civil de dianética era responsable de los ficheros denominados. reclutam.dbf, pr1.mdb, julio.mdb y javier.dbf.

2º. El fichero pr1.mdb contiene datos obtenidos sin consentimiento de los afectados, pero recogidos de fuentes accesibles al público. No obstante, también constan anotaciones subjetivas relativas a las personas cuyos datos están registrados. Dichas anotaciones fueron introducidas por miembros de la Asociación civil de dianética sin el consentimiento de los afectados.

3º. El fichero reclutam.dbf contiene datos personales obtenidos mediante encuestas. En las mismas no consta ninguna información al respecto de la finalidad, usos y posterior tratamiento automatizado de esos datos, así como la entidad destinataria de los mismos y los derechos que tienen los afectados respecto a sus datos. En dicho fichero también aparecen valoraciones subjetivas respecto a las personas cuyos datos se encuentran registrados.

4º. Don Íñigo Villacieros Manso de Zúñiga solicitó la cancelación de sus datos de los ficheros de la Asociación civil de dianética en octubre de 1996. La mencionada Asociación procedió a comunicarle por escrito que había sido borrado de sus ficheros en fecha 22 de octubre de 1996. A fecha 25 de febrero de 1997, continuaban registrados los datos del señor Villacieros en el fichero javier.dbf, si bien aparecía una clave a efectos de no enviarle más información de la Asociación”.

El art. 43.3 d) LORTAD, incluye entre las infracciones graves “tratar de forma automatizada los datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidas en la presente Ley o con incumplimiento de los preceptos que impongan las disposiciones reglamentarias de desarrollo, cuando no constituyen infracción muy grave”.

El citado art. 43.3 f) LORTAD califica como infracción grave “mantener datos de carácter personal inexactos o no efectuar las rectificaciones o cancelaciones de los mismos que legalmente procedan cuando resulten afectados los derechos de las personas que la presente Ley ampara”.

e) Contra la resolución del Director de la Agencia de protección de datos, la Asociación civil de dianética interpuso recurso contencioso-administrativo, en fecha 23 de diciembre de 1997, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. En su recurso, consideraba vulnerado el principio de legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), la presunción de inocencia (art. 24. 2 CE), el principio de proporcionalidad, el principio de culpabilidad y el derecho fundamental a la libertad religiosa; además mantenía que una de las infracciones había prescrito.

f) En la demanda se propusieron determinadas pruebas y se precisaron los extremos de hecho que se pretendían probar. El Tribunal acordó recibir el pleito a prueba, pero 11 meses después, por providencia de 4 de abril de 2001, denegó la práctica de la totalidad de la prueba propuesta; por Auto de 26 de junio del mismo año se confirmó dicha denegación.

g) El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Novena, en su Sentencia núm. 784, de 10 de julio de 2003, desestimó el recurso contencioso-administrativo.

h) Una vez dictada dicha Sentencia, la Sociedad recurrente, invocando al efecto el art. 215 LEC y diversos preceptos de la Ley de jurisdicción contencioso-administrativa, solicitó de la Sala que completase el texto judicial con un pronunciamiento en el que, aplicando el art. 45 de la Ley Orgánica 15/1999, de protección de datos de carácter personal (LOPD), se redujese la cuantía de las sanciones en atención a una serie de criterios. Esa pretensión fue rechazada por la Sala del Tribunal Superior de Justicia por Auto de 14 de noviembre de 2003.

i) Contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de julio de 2003 se formalizó el 4 de diciembre de 2003 recurso de casación para la unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo. El recurso ofrecía como Sentencias de contraste tres de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que eran firmes. En ellas, según el recurrente, se había hecho una aplicación retroactiva del art. 45 de la Ley Orgánica 15/1999 que habría podido redundar en una reducción considerable de la cuantía de las sanciones.

j) Contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de julio de 2003 se planteó recurso de amparo ante este Tribunal Constitucional. El recurso de amparo fue registrado con el número 7629-2003.

k) El Tribunal Supremo, por Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 12 de abril de 2005, desestimó el recurso de casación para unificación de doctrina. Para el Tribunal Supremo lo decisivo a efectos de la desestimación del recurso es la falta de identidad en los hechos por los que se imponen las sanciones correspondientes en la Sentencia impugnada y en las Sentencias de contraste.

l) El recurso de amparo núm 7629-2005 fue inadmitido por la Sección Primera de este Tribunal, mediante providencia de 11 de enero de 2006, porque en la fecha de la interposición del recurso de amparo no se había agotado la vía judicial previa, toda vez que se había interpuesto un recurso de casación para la unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo.

3. En su demanda de amparo la recurrente denuncia vulneración de los siguientes derechos fundamentales: en primer lugar, del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) porque la motivación de la providencia y del Auto que denegaron determinadas pruebas es insuficiente; en segundo lugar, del principio de presunción de inocencia (art. 24.2 CE) porque, a pesar de que la Sentencia recurrida del Tribunal Superior de Justicia se remita a la abundante documentación acompañada al acta de los inspectores, no se ha probado la titularidad del fichero reclutam, como tampoco la falta de consentimiento de los afectados ni la existencia de valoraciones añadidas; en tercer lugar, del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), porque la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia no da contestación a todas las cuestiones planteadas al no pronunciarse sobre la petición de minoración de la sanción que fue solicitada en el escrito de conclusiones ante el Tribunal Superior de Justicia invocando la nueva legislación de protección de datos; en quinto lugar, del derecho a la legalidad sancionadora (art. 25. 1 CE) y a la proporcionalidad (art. 25.1 CE) al no aplicar retroactivamente la nueva legislación de protección de datos, concretamente, el art. 45.5 LORTAD, según el cual “si, en razón de las circunstancias concurrentes, se apreciara una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuricidad del hecho, el órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trata”; y en sexto lugar, del derecho fundamental a la igualdad (art. 14 CE), por cuanto el Tribunal Superior de Justicia de Madrid y el Tribunal Supremo han negado al recurrente la aplicación de una normativa más favorable, a diferencia de lo que ha hecho en otros casos, (de los que cita tres), la Audiencia Nacional. También denuncia vulneración del art. 14.3.b del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y del art. 6.3.d CEDH (en relación con el derecho a utilizar los medios pertinentes para su defensa).

4. La Sección Tercera, por providencia de fecha 23 de mayo de 2007, acordó la inadmisión del recurso de amparo, conforme al art. 50.1 a) LOTC, por extemporáneo (por alargamiento indebido de la vía judicial previa mediante la interposición de un recurso de casación para unificación de doctrina manifiestamente improcedente).

5. Por escrito de fecha 9 de julio de 2007 el Ministerio público interpone contra la providencia de inadmisión de 23 de mayo de 2007 recurso de súplica, solicitando que se deje sin efecto la referida providencia por las siguientes razones. A juicio del Fiscal, se advierte en el presente caso que, frente al intento de la entidad recurrente de recurrir en amparo supuestas vulneraciones provocadas por la Sentencia núm. 784/2003 de la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, este Tribunal da dos respuestas de distinto tenor, una en la providencia de 11 de enero de 2006, calificando de prematuro el recurso de amparo cuando se interpuso sin haber sido resuelto el recurso de casación para unificación de doctrina, aun siendo consciente de que no es el idóneo para reclamar vulneraciones de derechos fundamentales; y otra, en la providencia de 23 de mayo de 2007, calificando de extemporáneo el recurso de amparo interpuesto cuando el recurso de casación para unificación de doctrina ya ha sido resuelto. Con ello, en relación con el mismo caso de origen, se efectúan dos interpretaciones opuestas de la concurrencia del requisito de previo agotamiento de la vía judicial como derivación del principio de subsidiariedad que conducen a la paradoja de dejar sin salida ni cauce la pretensión impugnatoria en sede constitucional de la recurrente, cerrando el acceso al proceso constitucional con base en un óbice procesal interpretado en forma diametralmente opuesta en cada una de las dos providencias concurrentes, lo que pone en cuestión la debida razonabilidad de la respuesta obtenida. En definitiva, según el Fiscal, la providencia que recurre identifica la falta de reacción inmediata en plazo y forma contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia como razón central de la inadmisión, siendo así que cuando reaccionó inmediatamente en plazo y forma se resolvió calificando el recurso de prematuro, con lo que no se resuelve la pregunta esencial que ahora debe plantearse la entidad recurrente, esto es, cuándo y cómo realmente podía ejercer su derecho a recurrir en amparo frente a las supuestas vulneraciones denunciadas.

Además, añade el Ministerio público, “la providencia impugnada considera que no se acredita por el recurrente la solicitud de reparación de las invocadas vulneraciones en el recurso de casación para unificación de doctrina, por lo que se entiende palmario que no se respetó el principio de subsidiariedad al no solicitar dicha subsanación si bien se reconoce que no es el idóneo para tal finalidad; mientras en la providencia que se aduce contradictoria, de fecha 11 de enero de 2006, expresamente se le califica como ‘extraordinario y sólo apto para denunciar contradicciones … que no pueden afectar a los derechos fundamentales supuestamente vulnerados’. En definitiva, en torno a esta concreta cuestión, parece que no resulta razonable exigir que se soliciten en dicho recurso tal tipo de reparaciones cuando el propio Tribunal se muestra conforme con que no es el cauce idóneo para ello y sólo lo es para reclamar ante contradicciones que no pueden afectar a derechos fundamentales”.

Finalmente, al entender del Fiscal, relacionada con esta cuestión se encuentra la alegación formulada como sexto motivo de amparo de la demanda acerca de la vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la ley. Aunque no es tema del recurso que plantea el Fiscal, según él mismo reconoce, la vulneración denunciada en el recurso de amparo del art. 14 CE puede no reunir los requisitos que la doctrina constitucional viene exigiendo para entenderla realmente producida, pero en cuanto a su fondo ciertamente coincide sustancialmente en este caso con las afirmaciones que se intentaron hacer valer sobre la existencia de contradicción con otras Sentencias en sede del recurso de casación para unificación de doctrina; único motivo hipotéticamente relacionado con una vulneración denunciable a través de la vía del recurso de casación para unificación de doctrina. Ello, según el Ministerio público, pudiera llevar a considerar que en dicho recurso sí se planteó de facto, al propio entender de la Asociación recurrente, la denuncia de una posible vulneración de derecho fundamental de la que deducir su convicción de que obraba conforme al razonamiento sustentador de la necesidad de previa resolución del recurso de casación como elemento inserto en el requisito del previo agotamiento de la vía impugnatoria ordinaria, lo que sería conforme con la ratio de la providencia de 11 de enero de 2006.

Por todo ello el Fiscal interesa que se deje sin efecto la providencia de inadmisión de fecha 23 de mayo de 2007 por la que se acuerda considerar extemporánea la demanda de amparo, sin perjuicio de la adopción de la resolución procedente en orden a la admisión o no, por otras causas, del recurso de amparo interpuesto.

6. Por diligencia de ordenación de 12 de julio de 2007 se tuvo por recibido el precedente escrito del Ministerio público formulando recurso de súplica contra la providencia de fecha 23 de mayo de 2007, y, en virtud de lo establecido en el art. 93.2 LOTC, se dio traslado del mismo a la recurrente en amparo para que, en el plazo de tres días, formulase las alegaciones que estimara procedentes en relación con dicho recurso de súplica.

7. Por escrito de fecha 25 de julio de 2007 la recurrente en amparo evacuó el traslado conferido y se adhirió al escrito del Fiscal, interesando que se dejase sin efecto la providencia de inadmisión de 23 de mayo de 2007.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El recurso de súplica del Ministerio público que constituye el objeto del presente Auto se dirige contra la providencia de la Sala Tercera de este Tribunal de 23 de mayo de 2007 que inadmitió por extemporáneo (por alargamiento indebido de la vía judicial previa mediante la interposición de un recurso de casación para unificación de doctrina manifiestamente improcedente) el recurso de amparo presentado contra la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2005, que había desestimado el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto contra la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 10 de julio de 2003, recaída en recurso contencioso-administrativo contra resolución del director de la Agencia de protección de datos de 20 de octubre de 1997, así como contra estas últimas Sentencias y resolución.

2. Partiendo de la reiterada doctrina de este Tribunal Constitucional al respecto (por todas, SSTC 162/2006, de 22 de mayo, FJ 3 y 27/2007, de 12 de febrero, FJ 3) hemos de concluir que, sin que ello conlleve pronunciamiento alguno sobre cualquier otra causa de inadmisión, el recurso de súplica del Fiscal ha de ser estimado, en cuanto solicita dejar sin efecto la providencia de inadmisión de 23 de mayo de 2007 en cuanto esta última se basa en el alargamiento indebido de la vía judicial previa por el planteamiento de un recurso extraordinario de casación para unificación de doctrina manifiestamente improcedente.

En efecto, la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 12 de abril de 2005, no inadmitió el recurso de casación para unificación de doctrina, sino que entró en el fondo del mismo y lo desestimó, por lo que debe aplicarse nuestra doctrina, según la cual no cabe, a efectos de resolver sobre la admisibilidad de una demanda de amparo, considerar en esta sede manifiestamente improcedente un recurso admitido en la vía judicial previa (SSTC 148/2003, de 14 de julio, FJ 2; 85/2005, de 18 de abril, FJ 2; y 47/2006, de 13 de febrero, FJ 2).

Así pues, el cómputo del plazo para promover la presente demanda de amparo debe iniciarse desde que al recurrente en amparo le fue notificada la Sentencia del Tribunal Supremo desestimatoria del recurso de casación, al ser ésta la resolución jurisdiccional que puso fin a la vía judicial previa. Dado que la mencionada Sentencia fue notificada al demandante de amparo el día 22 de abril de 2005, cuando la demanda de amparo fue presentada en el Registro General de este Tribunal, el día 23 de mayo de 2005 no había transcurrido el plazo de veinte días que para la interposición del recurso de amparo disponen los arts. 43.2 y 44.2 LOTC, lo que ha de determinar que no es apreciable en el caso extemporaneidad por alargamiento artificial de la vía judicial previa, sin que ello prejuzgue la concurrencia o no de cualquier otro motivo de inadmisión.

3. Debe señalarse que el recurso de súplica previsto en el art. 50.3 LOTC (correspondiente al art. 50.2 del mismo cuerpo legal, en la redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007) tiene como finalidad específica reconsiderar la providencia recurrida por el Ministerio público, sin que su estimación implique la admisión del recurso de amparo (AATC 13/2003, de 20 de enero; 166/2003, de 19 de mayo; 182/2003, de 2 de julio; 348/2003, de 27 de octubre; 225/2005, de 24 de mayo; 48/2006, de 14 de febrero; y 58/2008, de 18 de febrero). En particular, en el presente caso, de acuerdo con lo solicitado por el Fiscal, procede dejar sin efecto la providencia recurrida en súplica en cuanto aprecia extemporaneidad del recurso de amparo por alargamiento artificial de la vía judicial previa. Pero aquí debe detenerse la presente resolución, dejando pendiente el estudio y decisión sobre la admisión o inadmisión del recurso de amparo por razones distintas a las aquí resueltas (ATC 11/2004 de 12 de enero) y reponiendo por tanto las actuaciones al momento anterior a dictarse la providencia anulada (AATC 13/2003, de 20 de enero; 182/2003, de 2 de julio; y 48/2006, de 14 de febrero).

Por todo lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Estimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia:

1º Dejar sin efecto la providencia de 23 de mayo de 2007 que declaró la inadmisión del recurso de amparo 3711-2005.

2º Reponer las actuaciones al momento anterior a dictarse la providencia anulada.

Madrid, a cuatro de febrero de dos mil nueve.