|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 252/2009 |
| Fecha | de 19 de octubre de 2009 |
| Sala | Sección Cuarta |
| Magistrados | Don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera y don Ramón Rodríguez Arribas. |
| Núm. de registro | 2623-2009 |
| Asunto | Recurso de amparo 2623-2009 |
| Fallo | Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 29 de junio de 2009, mediante la que esta misma Sección acordó no admitir el recurso de amparo núm. 2623-2009. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El día 20 de marzo pasado el Procurador de los Tribunales don Juan Antonio García-San Miguel Orueta interpuso recurso de amparo en nombre de Canterbury Operations, S.A. (sucursal en España) contra la Sentencia de 29 de enero anterior de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que le había sido notificada el día 5 de febrero de 2009, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo núm. 404-2006, promovido por la citada compañía contra determinada resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central que había desestimado la reclamación contra la liquidación del impuesto sobre la renta de no residentes del ejercicio 2001 y contra la multa que en relación con dicho tributo le había sido impuesta.

2. En la demanda de amparo se exponía que la Sentencia impugnada impedía a la demandante declarar como ingresos y gastos los obtenidos en el libre ejercicio de su actividad mercantil de agente de un artista como consecuencia de una Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid que había condenado a éste por la comisión de un delito de alzamiento de bienes. La resolución impugnada, según la demanda de amparo, aplica la Sentencia penal, la cual ya había sido ejecutada en el ámbito que le era propio, y “trata de despatrimonializar” a la recurrente dando validez a las actas de la Inspección tributaria a pesar de que éstas no explican cómo obtienen las cantidades que imputan como gastos e ingresos del artista. Como fundamento jurídico la demanda contiene un apartado rotulado “precepto constitucional infringido” en el que se dice lo siguiente: “La Sentencia recurrida vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (Art 24.1 CE), y el derecho a la igualdad (Art 14 CE) y se vulneran dichos derechos ocasionando a esta parte indefensión (Art 24.1 CE) por su firmeza.”

A continuación, en otro apartado de la demanda, titulado “especial trascendencia constitucional del recurso” se dice lo siguiente:

“Resulta evidente la especial trascendencia del presente recurso por los motivos expuestos en el cuerpo del escrito, y por la vulneración de los derechos fundamentales denunciada.

La Sentencia en cuestión como ya hemos argumentado, aplica indebidamente una Sentencia penal ampliando sus efectos a ejercicios posteriores, yendo de este modo frontalmente contra los principios del ordenamiento y más concretamente, contra el principio de intervención mínima del derecho penal.

Además, se crea una gran indefensión al otorgar validez a la motivación de las actas, no olvidemos, que la carga de la prueba incumbe en nuestro caso a la inspección de los tributos, debiendo por tanto no ya limitarse a ‘cuantificar’ sino a aclarar cómo lo ha hecho, y que documentación ha utilizado, pudiendo de esta manera esta parte hacer uso del derecho de defensa al poder contrariar válidamente las actas, mas si no se nos dan estos datos se crea una grave vulneración del derecho de defensa, contribuyéndose a fomentar la actuación arbitraria de la Administración al consentir la emisión de resoluciones sin motivación, infringiendo en consecuencia el mandato constitucional de garantizar la tutela efectiva.

No se trata de que la resolución de la Audiencia desestime un argumento de esta parte porque vea las cosas de otra manera, no, se trata de una vulneración de un mínimo derecho a la tutela judicial efectiva, pues al privársele a mi mandante a ejercitar libremente su capacidad jurídica de obrar fiscal se le trata de una manera desigual que a otras sociedades mercantiles que pueden declarar libremente sus ingresos y sus gastos.

La Sentencia recurrida supone una extralimitación a los efectos de una Sentencia que ya han sido agotados en su propia jurisdicción, y la declaración de nulidad de unos contratos sin causa no deben impedir a que de una manera lícita mi mandante declare los ingresos que le son propios por pura organización fiscal del dueño de sus acciones, que buscando una mejor tributación decide ya sin contrato alguno canalizar válida y legalmente sus ingresos y gastos a través de mi mandante”.

La demanda terminaba pidiendo que se otorgara el amparo mediante la declaración de nulidad de la Sentencia de la Audiencia Nacional, órgano al se debería ordenar que estimara el recurso contencioso-administrativo.

3. Esta Sección, mediante providencia de 29 de mayo de 2009, acordó, de conformidad con el art. 50.1 a) LOTC, no admitir el recurso de amparo, al considerar que la recurrente no había satisfecho la carga consistente en justificar la especial trascendencia constitucional de aquél (art. 49.1 LOTC), justificación, se decía en la providencia, “que es algo más y distinto a la mera afirmación de que el propio derecho fundamental ha sido violado”.

4. Contra la citada providencia interpuso recurso de súplica el Ministerio Fiscal, alegando que al folio cuarto de la demanda se contenía el apartado “especial trascendencia constitucional del recurso” en el que se afirmaba que “resulta evidente la especial trascendencia constitucional del recurso por los motivos expuestos en el cuerpo del escrito y por la vulneración de los derechos fundamentales denunciada”. Interesó el Fiscal que con estimación de su recurso se dejara sin efecto la resolución de inadmisión, dictándose en su lugar la que se estimara pertinente.

5. Por diligencia de ordenación de 11 de septiembre de 2009 se acordó dar traslado del recurso de súplica a la representación procesal de la demandante de amparo para que, de conformidad con el art. 93.2 LOTC, alegara en el plazo de tres días lo que a su derecho conviniera.

6. Mediante escrito presentado el 23 de septiembre de 2009 la representación procesal de la demandante manifestó su adhesión a la petición del Ministerio Fiscal.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Alega el Fiscal en su recurso de súplica contra la providencia por la que se acordó no admitir el recurso de amparo a que se ha hecho referencia que tal decisión se fundó en que en la demanda no se había justificado la especial trascendencia constitucional del recurso, según exige el art. 49.1 LOTC, en tanto que un apartado específico de ese escrito procesal se dedica a esa justificación.

Es cierto, como hemos indicado en los antecedentes, que la demanda de amparo contiene un apartado rotulado “especial trascendencia constitucional del recurso”. Pero su contenido, que se ha transcrito literalmente, no supone que se haya justificado la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo.

Como es sabido, la carga de justificar en la demanda la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo es consecuencia de la reforma introducida en el régimen de admisión por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. Con arreglo al art. 50.1 LOTC la admisión del recurso de amparo sólo resulta posible si la demanda, en primer lugar, cumple con las exigencias que derivan de lo establecido en los arts. 41 a 46 y 49 de la misma Ley Orgánica, lo que será examinado también en primer lugar por el órgano que decida sobre la admisión. Sólo los recursos que cumplan dichas exigencias serán en principio susceptibles de admisión. Sin embargo, el art. 50.1 b) LOTC condiciona la admisibilidad a que el contenido del recurso justifique, en razón de su especial trascendencia constitucional, una decisión sobre el fondo del mismo por parte de este Tribunal. La redacción originaria de la LOTC en su art. 50.2 b) ya preveía la inadmisibilidad del recurso de amparo “si la demanda carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional”. Nuestra jurisprudencia pronto interpretó que el designio del legislador orgánico era que se prescindiera del desarrollo total del procedimiento y de la emanación de una resolución en forma de Sentencia, cuando se percibía desde el primer momento con “claridad meridiana” que “la misma en ningún caso podría ser estimatoria” (ATC 52/1980, de 15 de octubre, FJ 2).

Tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, continúa siendo inadmisible el recurso de amparo si su contenido no justifica una decisión sobre el fondo del mismo, lo que excluye, como se excluía antes de su vigencia, 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. Lo que de novedoso tiene el nuevo sistema legal es que, para superar el juicio de admisibilidad, requiere que los recursos de amparo en los que no cupiera descartar la existencia de la lesión de un derecho fundamental concurra una especial trascendencia constitucional, 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.

La especial trascendencia constitucional del recurso de amparo no puede, pues, identificarse con la verosimilitud de la lesión que lo fundamenta. Para que un recurso de amparo resulte admitido es preciso, pues, que la demanda haga visible que el mismo merece una decisión de fondo en forma de Sentencia, lo que se descompone en la necesidad de dos argumentaciones diferentes, ambas contempladas en el art. 49.1 LOTC: la relativa a la existencia de la lesión de un derecho fundamental, “presupuesto inexcusable en cualquier demanda de amparo” y exigencia a la que “se refiere el inciso inicial del art. 49.1 LOTC cuando establece, como contenido de la demanda, la exposición clara y concisa de los hechos que la fundamenten y la cita de los preceptos constitucionales que se estimen infringidos, fijando con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado” (ATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 2); y la destinada a justificar expresamente la especial trascendencia constitucional del recurso. En el ya citado ATC 188/2008, de 21 de julio, razonamos, a partir, como es obvio, del texto de la LOTC, que “la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo es algo distinto a razonar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental” (FJ 2), aunque aquella justificación y este razonamiento tienen en común el rasgo de ser inexcusables. En concreto, hemos dicho que la carga contenida en la frase final del art. 49.1 LOTC era una exigencia “ineludible”, que la norma requería cumplimentar “en todo caso”; en la STC 155/2009, de 25 de junio, fue el Pleno de este Tribunal el que declaró que el recurrente “ha de satisfacer necesariamente” (FJ 2) la carga de justificar en la demanda la especial trascendencia constitucional de su recurso de amparo. Si la carga de formular tal justificación es “ineludible”, si ha de cumplimentarse “en todo caso” o ha de satisfacerse “necesariamente”, ello ha de hacerse, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 49.1 in fine LOTC, también cuando a la parte demandante la trascendencia constitucional de su recurso le resulte evidente.

Por situarse en planos diferentes el razonamiento sobre la existencia de la lesión del derecho fundamental y la argumentación relativa a la trascendencia constitucional del recurso de amparo tendente a su restablecimiento y preservación, uno y otra son necesarios, de modo que la exposición sobre la verosimilitud de la lesión del derecho fundamental no puede suplir la omisión de una argumentación expresa sobre la trascendencia constitucional del recurso de amparo. En efecto, si, como se ha dicho en la STC 155/2009, de 25 de junio, la mera lesión de un derecho fundamental tutelable por medio del recurso de amparo ya no es por sí sola condición suficiente para admitirlo, pues es “imprescindible”, además, su “especial trascendencia constitucional”, parece que resulta igualmente imprescindible una argumentación expresa sobre ésta.

2. Así pues, la demanda que se limita a afirmar que la especial trascendencia constitucional del recurso es “evidente” no justifica esa trascendencia. En lo que se refiere a la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, tal afirmación es todo lo que se contiene en la demanda que ha dado lugar al recurso inadmitido en la providencia que impugna el Ministerio Fiscal; los párrafos de la demanda que siguen al que contiene tal afirmación —transcritos en el antecedente segundo— nada argumentan sobre la trascendencia constitucional del recurso; se limitan a criticar la Sentencia impugnada, y, como dijimos en la providencia objeto del recurso de súplica que ahora resolvemos, aquella justificación “es algo más y distinto a la mera afirmación de que el propio derecho fundamental ha sido violado”. Con arreglo a los AATC 289/2008 y 290/2008, ambos de 22 de septiembre (y también al posterior ATC 165/2009, de 25 de mayo), es preciso dedicar a la justificación de la especial trascendencia constitucional del recurso “una argumentación específica” es “imprescindible” (FJ 2), de modo que el incumplimiento de tal exigencia “vicia a la demanda de amparo de un defecto insubsanable que conduce a su inadmisión a limine” (FJ 3), por lo que ha de desestimarse el recurso de súplica del Ministerio Fiscal.

A lo anterior hay que añadir que, aparte de la causa de inadmisibilidad que apreciamos en nuestra providencia de 29 de junio pasado, se observa que, además, la entidad demandante ha incumplido el requisito de haber agotado todos los medios de impugnación a su alcance, establecido en el art. 44.1 a) LOTC, pues, achacando a la Sentencia objeto de su recurso de amparo la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva, no promovió contra dicha resolución judicial, que no era susceptible de recurso alguno, el incidente de nulidad de actuaciones a que se refiere el art. 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Tal omisión es, al igual que la apreciada en nuestra providencia, causa de inadmisión ex art. 50.1 a) LOTC.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Desestimar el recurso de súplica interpuesto por el Ministerio Fiscal y, en consecuencia, confirmar en su integridad la providencia de 29 de junio de 2009, mediante la que esta misma Sección acordó no admitir el recurso de amparo núm. 2623-2009.

Madrid, a diecinueve de octubre de dos mil nueve.