|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 59/2013 |
| Fecha | de 26 de febrero de 2013 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Pascual Sala Sánchez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps, don Francisco José Hernando Santiago, doña Adela Asua Batarrita, don Luis Ignacio Ortega Álvarez, don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré y don Juan José González Rivas. |
| Núm. de registro | 5354-2012 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 5354-2012 |
| Fallo | Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. El 24 de septiembre de 2012 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal un oficio del Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona, al que se adjuntaba testimonio de la ejecutoria núm. 1300-2007. La documentación aportada incluye el Auto de 18 de septiembre de 2012, en el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición adicional quinta, norma segunda, de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), ante su posible contradicción con los arts. 14 y 24.1 CE.

La disposición cuestionada establece:

“Las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de penas serán recurribles en apelación y queja ante el Tribunal sentenciador, excepto cuando se hayan dictado resolviendo un recurso de apelación contra resolución administrativa que no se refiera a la clasificación del penado.

En el caso de que el penado se halle cumpliendo varias penas, la competencia para resolver el recurso corresponderá al Juzgado o Tribunal que haya impuesto la pena privativa de libertad más grave, y en el supuesto de que coincida que varios Juzgados o Tribunales hubieran impuesto pena de igual gravedad, la competencia corresponderá al que de ellos la hubiera impuesto en último lugar.”

2. Los antecedentes procesales de la cuestión de inconstitucionalidad planteada son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El 25 de mayo de 2012 el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm. 5 de Cataluña, con fundamento en el art. 93 del Código penal y previo informe favorable del Ministerio Fiscal, dictó Auto revocando el beneficio de libertad condicional del que venía disfrutando un penado, como consecuencia del incumplimiento de las reglas de conducta establecidas en el programa de libertad condicional.

b) La Letrada del penado interpuso recurso de apelación, que fue admitido a trámite por el órgano judicial, el cual, una vez realizado el pertinente traslado para alegaciones a las partes, remitió las actuaciones a la Sección Vigesimoprimera de la Audiencia Provincial de Barcelona que, sin embargo, por providencia de 28 de junio de 2012, rechazó ser competente para resolverlo, afirmando la competencia del órgano sentenciador de la causa penal, en este caso el Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona.

c) Recibidas las actuaciones por el indicado Juzgado de lo Penal, mediante providencia de 9 de julio de 2012 acordó abrir el trámite previsto en el 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), oyendo a las partes y al Ministerio Fiscal acerca de la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición adicional quinta, norma segunda de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por posible contradicción con los arts. 14 y 24.1 CE. La defensa del penado no formuló alegaciones en este trámite, pero sí lo hizo el Ministerio Fiscal, mediante escrito presentado el 30 de julio de 2012, en el que se abstuvo de pronunciarse sobre la posible inconstitucionalidad del precepto, por entender reservada al Fiscal General del Estado la emisión de informe al respecto; pero apreció que la norma era aplicable y relevante para la resolución del proceso, por lo que sostuvo la procedencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

d) El 18 de septiembre de 2012 se dictó Auto promoviendo la cuestión de inconstitucionalidad, en el que el órgano judicial aprecia que la disposición adicional quinta, norma segunda, de la Ley Orgánica del Poder Judicial atribuye a los órganos judiciales sentenciadores la competencia para resolver recursos de apelación contra resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de penas; añadiendo que ningún problema existe cuando el órgano sentenciador ha sido una Audiencia Provincial, pero sí cuando lo es un órgano unipersonal que no tenga la consideración de superior procesal del Juez de Vigilancia Penitenciaria, como ocurre con los Jueces de lo Penal, de Instrucción, o de Paz. El Juez promotor de la cuestión entiende que sólo las Audiencias Provinciales pueden resolver este tipo de recursos, pero sin que exista una práctica uniforme al respecto, pues mientras que unas Audiencias Provinciales consideran que la competencia corresponde en todo caso a las propias Audiencias, otras entienden que también los Jueces de lo Penal pueden resolver tales recursos de apelación. A juicio del Juez proponente, esta disparidad de criterios vulnera los arts. 14 y 24.1 CE, en relación con el art. 2.1 del protocolo núm. 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

3. Por resolución de 18 de diciembre de 2012, la Sección Cuarta de este Tribunal acordó oír al Fiscal General del Estado, a los efectos que determina el art. 37.1 LOTC, para que alegase lo que considerase conveniente acerca de la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, en relación con el cumplimiento de los requisitos procesales exigidos por el art. 35.2 LOTC y por si fuere notoriamente infundada (art. 37.1 LOTC).

4. . Mediante escrito registrado el 21 de enero de 2003, el Fiscal General del Estado solicita la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad por las siguientes razones:

En primer lugar, el órgano promotor debió, con carácter previo a plantear la cuestión de inconstitucionalidad, hacer uso de la vía que le concede el art. 759.2 de la Ley de enjuiciamiento criminal, exponiendo a la Audiencia Provincial las razones por las cuales estimaba que el conocimiento del asunto correspondía a este último órgano judicial. Sólo una vez resuelta la cuestión, y para el caso de que se confirmara la competencia del órgano a quo, se estaría en condiciones de plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

Un segundo motivo de inadmisión, añade el Fiscal General del Estado, deriva de que el Auto de planteamiento de la cuestión se limita a mencionar que la norma legal de cuya constitucionalidad se duda es aplicable al caso, pero sin exteriorizar las razones en las que sustenta dicho juicio. Al anterior déficit se une un enfoque incorrecto del juicio de relevancia, al ser uno de los fundamentos del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad el que el precepto cuestionado puede dar lugar a que el conocimiento del recurso de apelación contra una resolución del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria corresponda a un Juzgado de Instrucción o de Paz, lo cual no guarda relación alguna con las circunstancias concurrentes en el proceso a quo.

De otra parte, entiende el Fiscal General del Estado que la cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada. En primer lugar, la referencia al art. 2.1 del protocolo núm. 7 del Convenio europeo de derechos humanos es improcedente para fundamentar una cuestión de inconstitucionalidad, pues el objeto de la misma es determinar si una norma legal contradice algún precepto constitucional. En relación con la supuesta vulneración del art. 14 CE, pone de manifiesto que el órgano promotor no razona en absoluto cuál de los criterios discriminatorios que contempla el art. 14 CE estaría en la base de la pretendida situación de desigualdad que denuncia. En todo caso, añade, la disparidad de criterios por parte de las Audiencias Provinciales acerca del órgano competente para conocer y decidir los recursos de apelación contra las decisiones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria no implica, por sí misma, una vulneración del art. 14 CE; dichas discrepancias se enmarcan dentro del ámbito de la legalidad ordinaria cuya interpretación corresponde a los Jueces y Tribunales (art. 117 CE). Tienen, además, su vía de solución adecuada a través de los diferentes recursos previstos legalmente y, en última instancia, mediante la doctrina que establezca el Tribunal Supremo, como órgano supremo de interpretación de la legalidad ordinaria (art. 123.1 CE). A lo dicho cabría añadir que la cuestión de inconstitucionalidad no es una vía adecuada para obtener una unificación de criterios judiciales en la interpretación de una norma legal, como en última instancia pretende el órgano promotor.

Por último, en relación con la pretendida vulneración del art. 24.1 CE, señala el Fiscal General del Estado que el órgano judicial se limita a transcribir in totum el contenido del precepto constitucional, sin precisión alguna acerca de qué manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva estima vulnerada. En todo caso, si, agotando las posibilidades interpretativas, habría de inferirse que la vertiente del derecho fundamental que el órgano judicial estima vulnerada es el derecho a la segunda instancia penal, lo cierto es que esta garantía se predica con carácter necesario —por exigencias del art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos— sólo de las resoluciones penales condenatorias, sin que se extienda a cualquier otra resolución judicial que pueda dictarse en un proceso penal, incluyendo las de la fase de ejecución.

En definitiva, concluye el Fiscal General del Estado, la cuestión suscitada en relación con el órgano funcionalmente competente para conocer del recurso de apelación contra una decisión de un Juzgado de Vigilancia Penitenciaria revocatoria del beneficio de libertad condicional, no excede del ámbito de la legalidad ordinaria, sin que comprometa los derechos fundamentales invocados en el Auto de planteamiento, por lo que la cuestión de inconstitucionalidad planteada resulta notoriamente infundada.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona, mediante Auto de 18 de septiembre de 2012, tiene por objeto la disposición adicional quinta, norma segunda, de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), ante su posible contradicción con los arts. 14 y 24.1 CE. La disposición cuestionada establece:

“Las resoluciones del Juez de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de penas serán recurribles en apelación y queja ante el Tribunal sentenciador, excepto cuando se hayan dictado resolviendo un recurso de apelación contra resolución administrativa que no se refiera a la clasificación del penado.

En el caso de que el penado se halle cumpliendo varias penas, la competencia para resolver el recurso corresponderá al Juzgado o Tribunal que haya impuesto la pena privativa de libertad más grave, y en el supuesto de que coincida que varios Juzgados o Tribunales hubieran impuesto pena de igual gravedad, la competencia corresponderá al que de ellos la hubiera impuesto en último lugar.”

El Fiscal General del Estado, por las razones de las que se ha dejado constancia en los antecedentes de esta resolución, se opone a la admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad por los defectos procesales que aprecia en su planteamiento y por resultar notoriamente infundada.

2. Ciertamente, conforme a lo dispuesto en el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), este Tribunal puede rechazar en trámite de admisión y mediante Auto aquellas cuestiones de inconstitucionalidad que adolezcan de la falta de los necesarios requisitos procesales o que fueren notoriamente infundadas.

Debemos comenzar, pues, por examinar el primer reparo manifestado por el Fiscal General del Estado, para quien el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad resulta prematuro, ya que el órgano promotor debió previamente hacer uso de la vía que le permite el art. 759.2 de la Ley de enjuiciamiento criminal, exponiendo a la Audiencia Provincial las razones por las cuales estimaba que el conocimiento del asunto correspondía a la misma; sólo una vez resuelta la cuestión, y para el caso de que se confirmara la competencia del órgano a quo, se estaría en condiciones de plantear la cuestión de inconstitucionalidad.

Indudablemente, el planteamiento de la cuestión de inconstitucional ha de satisfacer el presupuesto de haber sido formulada en el momento procesal fijado por el art. 35.2 LOTC, no obstante lo cual tal exigencia no ha resultado incumplida en el presente caso, en el que acontece que el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria remitió inicialmente las actuaciones a la Audiencia Provincial de Barcelona, la cual rechazó conocer del recurso planteado, afirmando la competencia del Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona, en cuanto órgano sentenciador de la causa penal. Es por ello que, fijado ya el criterio de la Audiencia Provincial, no resultaba exigible que el Juzgado de lo Penal prosiguiera discutiendo la competencia.

3. Sin salir todavía del ámbito de los requisitos procesales, sí cabe apreciar, como también ha puesto de manifiesto el Fiscal General del Estado, una defectuosa formulación de la duda de constitucionalidad. A este respecto conviene recordar que el deber impuesto por el art. 35.2 LOTC al órgano judicial de concretar los preceptos constitucionales que, a su juicio, han resultado infringidos, no supone tan sólo que el Auto en que se plantee la cuestión contenga la cita de tales preceptos, sino que es preciso también que el órgano judicial exteriorice el razonamiento que le ha llevado a cuestionar la constitucionalidad de la norma; de modo que no puede el Juez limitarse a manifestar la existencia de su propia duda sin aducir las razones que la abonan, ya que la decisión del Tribunal Constitucional únicamente es posible como respuesta a las razones por las que los órganos judiciales vienen a dudar, en un caso concreto, de la congruencia entre la Constitución y una norma con rango de ley (por todas, STC 126/1987, de 16 de julio, FJ 3).

En este sentido, lo primero que debe descartarse es la suficiencia de la invocación del art. 2.1 del protocolo núm. 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales pues, sin perjuicio de la obligación hermenéutica derivada del art. 10.2 CE, el Convenio europeo no se convierte en sí mismo en canon de constitucionalidad del precepto cuestionado, pues las normas legales impugnadas deben ser contrastadas con los correspondientes preceptos constitucionales; en consecuencia, sólo podrá declarar su inconstitucionalidad si aquellas normas con rango de ley vulneran el contenido constitucionalmente declarado de tales derechos y libertades (STC 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 5).

En segundo lugar, debe consignarse que en el presente caso no es posible encontrar en el Auto de planteamiento de la cuestión ningún razonamiento referido a la vulneración del art. 24.1 CE. Ni aun siquiera resulta posible identificar la vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva concernida, por lo que en relación con dicho precepto constitucional hemos de considerarse radicalmente incumplido el deber de formular adecuadamente la duda de constitucionalidad.

También en lo que atañe a la eventual lesión del art. 14 CE cabe apreciar una defectuosa formulación de la duda de constitucionalidad, pues más allá de no concretarse cuál de los criterios discriminatorios que contempla el art. 14 CE está en la base de la pretendida situación de desigualdad, se aprecia también una completa carencia de argumentación específica acerca de la incompatibilidad de la propia disposición legal cuestionada con el art. 14 CE, ya que el reproche de inconstitucionalidad formulado se dirige contra la existencia de interpretaciones divergentes realizadas por diversas Audiencias Provinciales, que producen, a juicio del órgano judicial, desigualdad entre los justiciables.

Lo cierto es que la finalidad de la cuestión de inconstitucionalidad no estriba en resolver controversias interpretativas sobre la legalidad o dudas sobre el alcance de determinado precepto legal, para lo cual el ordenamiento jurídico dispone de otros cauces. Precisamente, en el propio Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se reproduce literalmente un Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 14 de junio de 2005, dictado en otro caso, pero en el que viene, justamente, a resolverse igual controversia mediante una interpretación conjunta de la normativa aplicable, con el resultado de considerar competente para resolver estos recursos de apelación a la Audiencia de la provincia correspondiente al órgano sentenciador de la causa penal. El órgano proponente comparte este criterio del Tribunal Supremo, pero al no haber sido el acogido en este caso por la Audiencia Provincial de Barcelona, plantea la cuestión de inconstitucionalidad.

Sin embargo, la cuestión de inconstitucionalidad “no puede ser instrumentada al modo de un cauce consultivo mediante el cual la jurisdicción constitucional vendría a despejar las dudas que abrigara el órgano judicial no ya sobre la constitucionalidad de un precepto legal, sino sobre cuál fuera, de entre las varias posibles, su interpretación y aplicación más acomodada a la Constitución” [STC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2 b)]. En particular, hemos afirmado reiteradamente que la interpretación de las normas sobre competencia de los órganos judiciales corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria, sin que deba trasladarse al Tribunal Constitucional el problema de la determinación del Juez del caso, cuyo discernimiento no le compete (SSTC 23/1986, de 14 de febrero, FJ 3; 93/1988, de 24 de mayo, FJ 2; 224/1993, de 1 de julio, FJ 3; 126/2000, de 16 de mayo, FJ 4; y 191/2011, de 12 de diciembre, FJ 5). Y es también reiterada nuestra jurisprudencia afirmando que la disparidad de criterios interpretativos de los órganos judiciales carece por sí misma de relevancia constitucional, pues es fruto de la independencia judicial en la interpretación y aplicación de las leyes; sólo es apreciable la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) cuando un mismo órgano judicial resuelve de manera contradictoria casos sustancialmente iguales, sin ofrecer justificación para apartarse de sus propios precedentes (por todas, STC 13/2011, de 28 de febrero, FJ 3), situación ajena al presente caso.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a veintiséis de febrero de dos mil trece.