|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 9/2006 |
| Fecha | de 17 de enero de 2006 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Doña María Emilia Casas Baamonde, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps. |
| Núm. de registro | 4140-2005 |
| Asunto | Cuestión de inconstitucionalidad 4140-2005 |
| Fallo | Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. El 6 de junio de 2005 tuvo entrada en el registro de este Tribunal Constitucional un escrito de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, al que se acompaña, junto al testimonio del correspondiente procedimiento, Auto de 3 de mayo de 2005, dictado en el rollo de apelación núm. 262-2005, en el que se acuerda promover ante este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 416.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim.), por poder ser contrario a los art. 9, 14 y 24 CE.

2. Los hechos relevantes en este proceso constitucional son los siguientes:

a) El Juzgado de lo Penal núm. 1 de Tarragona, en el rollo 495-2004, dictó Sentencia de 20 de diciembre de 2004 condenado al acusado como autor de un delito de maltrato en el ámbito familiar del art. 153 CP. El condenado interpuso recurso de apelación alegando, entre otros motivos, la nulidad de la declaración testifical de la testigo—víctima por no haber sido advertida previamente del derecho a no declarar contra el condenado, en su condición de compañera sentimental del mismo, por aplicación analógica del art. 416.1 LECrim. Este recurso fue tramitado como rollo núm. 262-2005 por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona.

b) La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona, por providencia de 5 de abril de 2005, a la vista de la solicitud del recurrente de que se estimara la nulidad de la declaración de la víctima por aplicación analógica del art. 416 LECrim. y destacando que la Sección ya había planteado cuestión de inconstitucionalidad respecto de este precepto con fecha 19 de noviembre de 2004, acordó, dejando sin efecto el señalamiento de votación y fallo, dar audiencia a las partes por término de diez días para que pudieran alegar lo que estimaran conveniente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional en dicha causa.

c) El condenado, por escrito de 19 de abril de 2005, consideró pertinente el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad remitiéndose a los motivos por los que la Sección ya había planteado su anterior cuestión de inconstitucionalidad contra este precepto y destacando que en este caso había quedado acreditado que la víctima no quería declarar contra el recurrente ni tan siquiera denunciarlo. El Ministerio Fiscal no hizo alegaciones en plazo.

3. Por Auto de 3 de mayo de 2005, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Tarragona acordó “promover cuestión de inconstitucionalidad respecto al art. 416.1 LECrim, en la medida que no contempla como dispensa de declarar contra el acusado a la persona que con él esté ligada de forma estable por análoga relación de afectividad, por poder ser contrario a los arts. 9, 14, 24 CE”. En el Auto se expone que el precepto cuestionado establece que están dispensados de la obligación de declarar, entre otros parientes del procesado, su cónyuge, sin contemplar expresamente a los integrantes de parejas de hecho estables y permanentes, y que los eventuales problemas de constitucionalidad del precepto por no prever la dispensa de éstos no podrían resolverse, a pesar de ser un precepto preconstitucional, acudiendo a la interpretación o integración judicial de las normas legales en relación con la operatividad de la Disposición Derogatoria de la Constitución, ya que esta omisión parece una opción consciente del legislador quien ha equiparado el compañero sentimental al cónyuge en numerosos preceptos penales y ha modificado en varias ocasiones el capítulo en que se encuentra el precepto cuestionado sin que haya sido alterado, lo que supone una asunción del contenido de la norma preconstitucional por el legislador democrático que veta la posibilidad de interpretación o integración judicial. Igualmente se destaca que el precepto cuestionado no es en sí mismo inconstitucional, pero sí lo es alguna de las interpretaciones de que ha sido y puede ser todavía objeto, lo que impone la conveniencia de llegar a una sentencia constitucional de carácter interpretativo. Por último, como cuestión de fondo, se afirma que no se aprecia razón alguna para un tratamiento diferenciado en esta materia entre matrimonio y relación estable de pareja, ya que la dispensa a declarar del cónyuge se fundamenta necesariamente en el vinculo afectivo, familiar y de convivencia existente, situación y fundamento que cabe apreciar también en las uniones estables de hecho. A mayor abundamiento se destaca también que no es comprensible que la pareja de hecho esté exenta de responsabilidad penal en caso de encubrimiento de su pareja sentimental (art. 454 CP) y, en cambio, deba declarar contra el mismo.

4. Por providencia de 8 de noviembre de 2005 la Sección Segunda de este Tribunal acordó oír al Fiscal General del Estado para que, conforme a lo previsto en el art. 37.1 LOTC, expusiera lo que considerara conveniente sobre la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad, por si fuera notoriamente infundada.

5. El Fiscal General del Estado formuló sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 5 de diciembre de 2005, interesando su inadmisión, con fundamento, por un lado, en que no se cumplió el trámite de audiencia de forma adecuada, ya que no se indicó los preceptos de la Constitución que podrían resultar infringidos, si bien destacando que con respecto a la vulneración del art. 14 CE ello tal vez pudiera tenerse por implícito dado el tenor de la providencia; y, por otro, en que es notoriamente infundada, ya que el propio órgano proponente hace expreso que la norma cuestionada es susceptible de una interpretación plenamente constitucional.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Único. Este Tribunal ha reiterado que la cuestión de inconstitucionalidad no puede ser utilizada como 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. A partir de ello se ha concluido que están incursos en la causa de inadmisión, prevista en el

art. 37.1 LOTC, de ser notoriamente infundada, aquellos supuestos en que la cuestión promovida se orientara a sostener la constitucionalidad de una de las interpretaciones del precepto de ley aplicable, ya que en tales casos la motivación resultaría del

todo incongruente con la decisión misma de promover ante este Tribunal la duda de constitucionalidad (STC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 2 y ATC 292/1997, de 22 de julio, FJ 2).

En el presente caso, el propio Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, como ya se ha expuesto en los antecedentes, hace expreso que “(...) parece obligado concluir que la disposición de la Ley enjuiciada no es en sí misma inconstitucional, pero que sí lo es alguna de las interpretaciones de que ha sido y puede ser todavía objeto. Ello impone la conveniencia de llegar a una sentencia constitucional de carácter interpretativo (...)”. De ese modo, acreditado que el órgano judicial al promover la presente cuestión de inconstitucionalidad se limita a plantear que alguna de las interpretaciones del art. 416.1 LECrim. puede resultar contrarias a la Constitución, pero no, en los términos exigidos por el art. 35.1 LOTC, que la norma cuestionada “pueda ser contraria a la Constitución”, ya que reconoce que el precepto no es inconstitucional en sí mismo, no puede sino concluirse, tal como sostiene el Fiscal General del Estado y se deriva de la jurisprudencia expuesta, que esta cuestión de inconstitucionalidad resulta notoriamente infundada.

Por lo expuesto, el Pleno del Tribunal

ACUERDA

Inadmitir la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Madrid, a diecisiete de enero de dos mil seis.