**STC 164/1989, de 16 de octubre de 1989**

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Rubio Llorente, Presidente; don Antonio Truyol Serra, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don José Luis de los Mozos y de los Mozos y don Alvaro Rodríguez Bereijo, ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el recurso de amparo núm. 1.558/1987, promovido por don José Luis Gutiérrez Suárez, don Pedro José Ramírez Codina, don Juan Tomás de Salas Castellano e «Información y Prensa, Sociedad Anónima», representados por la Procuradora de los Tribunales doña Teresa Uceda Blasco, contra Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 1987, dictada en recurso de casación, dimanante del procedimiento incidental seguido con arreglo a la Ley de Protección del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen de 5 de mayo de 1982. Han sido partes el Ministerio Fiscal y don Emilio Alonso Sarmiento, representado por la Procuradora doña Beatriz Ruano Casanova, y ha sido Ponente el Magistrado don Alvaro Rodríguez Bereijo, quien expresa el parecer de la Sala.

**I. Antecedentes**

1. La Procuradora de los Tribunales doña Teresa Uceda Blasco, en nombre de don José Luis Gutiérrez Suárez, don Pedro José Ramírez Codina, don Juan Tomás de Salas Castellano e «Información y Prensa, Sociedad Anónima», interpuso recurso de amparo, mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia de los de Madrid el 25 de noviembre de 1987, y registrado en este Tribunal el día 27 siguiente, contra la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal supremo de 22 de octubre de 1987, recaída en procedimiento incidental seguido con arreglo a la Ley de Protección del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, de 5 de mayo de 1982, y dictada como consecuencia del recurso de casación por infracción de ley interpuesto contra Sentencia de la Sala Segunda de la Audiencia Territorial de Madrid de fecha 15 de octubre de 1985, y ello por violación del derecho fundamental a la libertad de expresión reconocido en el art. 20 de la Constitución.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo son los siguientes:

a) En el periódico «Diario 16» se publicaron los días 10 y 19 de septiembre de 1984 unos reportajes, de los que fue autor don José Luis Gutiérrez Suárez, en los que se hacían unos comentarios críticos de la gestión financiera y contable de los recursos del Partido Socialista Obrero Español, del que financieramente era responsable el señor don Emilio Alonso Sarmiento. A resultas de la publicación de dichos reportajes, el señor Alonso Sarmiento interpuso demanda sobre protección del derecho al honor. Admitida a trámite, fue contestada sosteniéndose, en síntesis, que en los repetidos reportajes no se hacia una descripción humillante del actor, sino que, con el exclusivo ánimo de informar y tras recabar pacientemente distintas fuentes de información, debidamente contrastadas, realizaron el trabajo periodístico sobre unos hechos que por su trascendencia social e interés informativo consideraron merecían su publicación.

b) Con fecha 5 de marzo de 1985 se dictó Sentencia por el Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de los de Madrid, desestimando la demanda formulada por el Sr. Alonso Sarmiento.

c) La representación procesal del demandante interpuso contra dicha Sentencia recurso de apelación, que por Sentencia de la Sala Segunda de la Audiencia Territorial de Madrid de 15 de octubre de 1985 fue estimado, revocando la Sentencia de instancia y dando lugar parcialmente a la demanda, al declarar que los demandados -y ahora recurrentes en amparo- habían incurrido en una intromisión ilegítima en el derecho al honor de don Emilio Alonso Sarmiento.

d) Contra esta Sentencia se formalizó en nombre de los condenados recurso de casación, dictándose Sentencia por la Sala Primera del Tribunal Supremo con fecha 22 de octubre de 1987 por la que se declaró no haber lugar al recurso.

3. En la fundamentación jurídica de la demanda de amparo se argumenta, en síntesis, de la siguiente forma:

a) Se aduce, en primer término, la violación de los derechos fundamentales reconocidos en los apartados a) y d) del art. 20.1 de la Constitución, la cual se imputa «de forma inmediata y directa» a la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 1987, y ello porque con «la información publicada en "Diario 16" se trata de poner en conocimiento de los lectores hechos de interés, en relación con un personaje cuasi público, don Emilio Alonso Sarmiento, responsable de finanzas del Partido Socialista Obrero Español, a la sazón partido en el Gobierno», a la vez que «no se trata de denigrar ni difamar, sino que desde la única perspectiva legítima del periodista autor del texto se trata de poner en conocimiento de la sociedad hechos de interés informativo y, por supuesto, de trascendencia social, tan es así que fueron recogidos en distintos medios de comunicación».

b) En lo que se refiere, específicamente, al derecho a comunicar libremente información veraz [art. 20.1 d) de la Constitución], se afirma que «los hechos son ciertos», y destaca el «interés informativo en función de la trascendencia social que dichos hechos han podido tener», razón por la cual, «la crítica que a través del ejercicio del derecho de información se ejerce no puede confundirse con la difamación cuando se dirige a cumplimentar el derecho de los ciudadanos a un conocimiento de la realidad social». En suma, «acreditada la veracidad de la información, aun reconociendo que en algún aspecto incompleta e incluso con alguna expresión desafortunada, hemos de concluir que en democracia, transparencia de la actuación pública de las personas y opacidad de su vida privada es el criterio que el Juez ha de mantener [...]».

c) Tras reiterar que las referencias al Sr. Alonso Sarmiento se realizaron «en cuanto al hecho exclusivo de ser el responsable de finanzas del PSOE [...], sin que se cuestione en momento alguno su privacidad», se concluye recordando la doctrina constitucional (STC 104/1986), de conformidad con la cual la libertad de expresión, junto a su condición de derecho fundamental, entrañaría el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental: la opinión pública libre. Dimensión de garantía de una institución pública fundamental que, sin embargo, no se da en el derecho al honor.

Se suplica de este Tribunal Constitucional dicte Sentencia en la que se declare «que la Sentencia de fecha 15 de octubre de 1985, dictada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid, posteriormente confirmada por la de 22 de octubre de 1987 de la Sala Primera del Tribunal Supremo ha violado el contenido constitucionalmente declarado en los derechos fundamentales a la libertad de expresión contenidos en el art. 20.1, apartados a) y d).

En otrosí se pide se acuerde la suspensión de la Sentencia de fecha 15 de octubre de 1985 «por el perjuicio irreparable que su ejecución puede ocasionarles, especialmente por su pronunciamiento en orden a la publicación en "Diario 16" de dicha Sentencia».

4. La Sección Primera, por providencia de 13 de enero de 1988, acordó poner de manifiesto a los solicitantes de amparo y al Ministerio Fiscal, para que formularan las alegaciones que estimasen pertinentes en el plazo común de diez días, la posible existencia de la causa de inadmisibilidad que regula el art. 50.1 b), en relación con el 44.2, ambos de la Ley Orgánica de este Tribunal, por presentación de la demanda fuera de plazo; debiendo justificar, en todo caso, la parte demandante, la fecha de notificación de la resolución que puso fin a la vía judicial.

5. Mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia de los de Madrid el 29 de enero de 1988 y registrado en este Tribunal el 1 de febrero siguiente, la representación de los actores manifestó que la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 1987, le fue notificada el 2 de noviembre de 1987, aportando certificación acreditativa de tal hecho expedida por el Sr. Secretario de la Sala, siendo, en consecuencia, el recurso presentado dentro del plazo que confiere el art. 44.2 de la LOTC.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, en escrito presentado el 25 de enero de 1988, significó que de no acreditarse otra cosa por la parte actora, concurre la causa de inadmisión del art. 50.1 b), en relación con el art. 44.2, ambos de la LOTC, interesando, pues, la inadmisión del recurso con la reserva señalada.

6. Por providencia de 29 de febrero de 1988, la Sección Primera acordó admitir a trámite la demanda de amparo, adoptando las medidas dispuestas en el art. 51 de la LOTC, y por providencia de la misma fecha acordó, asimismo, formar la correspondiente pieza separada para sustanciar el incidente de suspensión, otorgando a la representación de los solicitantes de amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de tres días para formular alegaciones.

7. Por Auto de la Sala Primera de 18 de abril de 1988, se acordó suspender la ejecución de la Sentencia impugnada, previa constitución por los demandantes de fianza bastante, en cualquiera de las formas admitidas en Derecho, para garantizar el abono de la indemnización de 500.000 pesetas y las publicaciones que la Sentencia acordó.

8. Por providencia de 4 de mayo de 1988, la Sección Primera acordó acusar recibo a la Sala Primera del Tribunal Supremo, a la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid y al Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de los de Madrid, de las actuaciones remitidas, así como tener por comparecido en el recurso a don Emilio Alonso Sarmiento, y en su nombre y representación, a la Procuradora doña Beatriz Ruano Casanova, con quien se entenderán las sucesivas diligencias, y, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 52.1 de la LOTC, dar vista de las actuaciones recibidas por plazo común de veinte días a las representaciones de los solicitantes de amparo y de don Emilio Alonso Sarmiento y al Ministerio Fiscal, para que puedan formular alegaciones.

9. La representación de la parte actora, en escrito presentado en el Juzgado de Guardia núm. 6 de los de Madrid el día 8 de junio de 1988 y registrado en este Tribunal el día 10 siguiente, formuló sus alegaciones en los términos siguientes:

a) Con la información publicada se trata de poner en conocimiento de los lectores hechos de interés en relación con un personaje público, responsable de finanzas del PSOE, lo cual así se reconoce en el propio considerando segundo de la Sentencia de la Sala Segunda de lo Civil de Audiencia Territorial de Madrid de 15 de octubre de 1985, si bien en el considerando tercero se estima, al margen de la amplia información, y entresacando del texto unas expresiones, que el comentario sobre las irregularidades en el informe contable ofrecido por el Sr. Alonso Sarmiento como responsable de finanzas del Partido, así como sobre el hecho de haber recibido un regalo y la revelación del apodo con que era conocido en el colegio, son causas suficientes para proceder a la declaración de la intromisión ilegítima en su honor. Sin embargo, es claro que, desde la perspectiva de la total información publicada, no se trata de denigrar, ni difamar, sino de poner en conocimiento de la sociedad hechos de interés informativo, que, por otro lado, y en su mayor parte, habían sido ya recogidos en otros medios de comunicación social.

La crítica que a través del ejercicio del derecho de información se ejerce no puede confundirse con la difamación ni con la intromisión ilegítima en el honor, máxime cuando se ve corroborada la veracidad de la información, su interés informativo y su trascendencia social. Por ello, dado que las referencias a don Emilio Alonso Sarmiento -con la única excepción de la alusión a su apodo en el colegio, lo cual no pasa de ser un mero dato anecdótico que, con olvido del resto de la información, no puede fundar la intromisión ilegítima- lo fueron en relación clara a su actuación pública, como responsable de finanzas del Partido en el Gobierno, es claro que no pueden ser constitutivas de intromisión ilegítima, ya que, además, en el conflicto entre el derecho al honor y la libertad de expresión, ésta presenta una dimensión de garantía de una institución pública fundamental, cual es la opinión pública libre, que no se da en el derecho al honor.

b) De otra parte, la exigencia constitucional de que la información comunicada sea veraz no priva de protección a las noticias inexactas o erróneas, ya que éstas son inevitables en un debate libre, debiéndose estar, por ello mismo, a la doctrina de la STC 104/1986. No lo ha hecho así, sin embargo, la Sentencia de la Audiencia Territorial de Madrid, que ha entresacado del texto tres expresiones que considera constituyen una intromisión ilegítima, a pesar de referirse a la actuación pública del Sr. Alonso Sarmiento, a salvo de la ya referida a su apodo en el colegio.

c) Concluye sus alegaciones señalando, al hilo de dos casos de la jurisprudencia norteamericana, que las libertades de expresión e información son esenciales para la formación de una opinión ilustrada y para el correcto comportamiento de los ciudadanos en una democracia, sin que los enunciados erróneos puedan siempre evitarse en un debate libre; y, de otra parte, que, en una sociedad mixta, lo público se mezcla con lo privado, por lo que existe el mismo interés en discutir la ejecutoria o cualidades de un alto funcionario que las de un gran contratista privado de obras públicas, siendo el fundamento de la decisión el interés de discutir comportamientos de personas con poder de decisión en asuntos públicos.

10. La Procuradora doña Beatriz Ruano Casanova, en representación de don Emilio Alonso Sarmiento, mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia núm. 8 de los de Madrid el 9 de junio de 1988 y registrado en este Tribunal al día siguiente, formuló las alegaciones siguientes:

a) Niega la veracidad de la información publicada por «Diario 16» en relación con don Emilio Alonso Sarmiento.

b) De haberse producido la violación del art. 20.1 a) y d) de la Constitución, pretendida por los recurrentes, ésta habría tenido su origen inmediato en la Sentencia de la Sala Segunda de la Audiencia Territorial de Madrid de 15 de octubre de 1985, y no en la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 1987, que se limitó a confirmar la de la Audiencia, razón por la cual hay que concluir que el recurso de amparo interpuesto no cumplimenta el requisito previsto en el art. 44.1 c) de la LOTC, ya que los recurrentes, en efecto, debieron invocar formalmente la hipotética vulneración del art. 20.1 a) y d) de la Constitución en su recurso de casación ante el Tribunal Supremo y, sin embargo, ese recurso consta de un único motivo, al amparo del art. 1.692, apartado 5.º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del art. 1.2 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, al estimar competente a la jurisdicción penal. De ahí, pues, que, de acuerdo con la doctrina contenida en diversas sentencias del Tribunal Constitucional (SSTC 176/1987, 152/1987, 138/1987 y 51/1987), esa falta de alegación de la hipotética vulneración del derecho contitucional cuyo amparo se solicita constituye un motivo de inadmisión del recurso [art. 50.1 b), en relación con el art. 44.1 c), ambos de la LOTC], que en este momento procesal debe valorarse como causa de inadmisión.

c) En cuanto al fondo del asunto, debe tenerse en cuenta que la STC 104/1986, si bien reconoce que el art. 20.4 de la Constitución no puede entenderse como un principio de sumisión de la libertad de información y comunicación frente al derecho al honor, también establece una serie de concreciones en relación al equilibrio deseable en orden a la protección tanto de uno como de otro derecho, imponiéndose al respecto una necesidad y casuística ponderación en cada caso entre el derecho al honor y las libertades de opinión, comunicación e información que, en prinCipio, corresponde llevar a cabo al Poder Judicial (art. 117.3 de la Constitución), sin perjuicio de que el Tribunal Constitucional pueda corregir las resoluciones judiciales cuando hayan prescindido de esa valoración o cuando la misma sea claramente irrazonada. Y junto a ello, la misma Sentencia constitucional citada, y también la STC 165/1987, ofrecen pautas de referencia para llevar a cabo esa valoración (intensidad de las frases utilizadas: posible tono humorístico; hecho de afectar al honor de una persona en su faceta íntima o privada o únicamente en su faceta pública; etc.).

La consecuencia es que el contraste de la jurisprudencia constitucional en esta materia con el caso que nos ocupa permite afirmar que la Sentencia de la Audiencia Territorial de Madrid está basada en una ponderación suficientemente razonada de la valoración que merece el derecho al honor del Sr. Alonso Sarmiento frente a las libertades de opinión, comunicación e información de los recurrentes en amparo. Del fundamento de derecho tercero de la Sentencia claramente se desprende, en efecto, la valoración realizada por el Tribunal, consistente en la apreciación de una intromisión ilegítima en el derecho al honor en la medida en que los artículos periodísticos afectaron a aspectos privados, y no públicos, del Sr. Alonso Sarmiento, siendo superfluos los juicios de valor y las expresiones emitidas, así como la aclaración a la nota rectificatoria publicada a requerimiento del referido señor.

Concluyó suplicando de este Tribunal Constitucional dicte Sentencia desestimatoria del recurso de amparo.

11. El Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones registrado el día 9 de junio de 1988, interesó la denegación del amparo solicitado por cuanto no resulta del proceso previo la invocación del derecho fundamental que sirve de apoyo a la demanda, tan pronto como la misma fue conocida, en aplicación del art. 44.1 c) de la LOTC.

Advierte el Ministerio Fiscal, a tal efecto, que contra la Sentencia de la Audiencia Territorial de Madrid, los ahora recurrentes en amparo interpusieron recurso de casación por infracción de ley al amparo del art. 1.692, ordinal 5.º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estimando infringido el art. 1.2 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo. Motivo de casación que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo entró a conocer declarando no haber lugar al recurso, siendo contra dicha resolución, en cuanto confirma la de la Audiencia Territorial, contra la que se dirige el presente recurso de amparo.

Pues bien, considera el Ministerio Fiscal que concurre en autos una causa de inadmisibilidad, aunque no haya sido advertida por la Sección del Tribunal Constitucional, consistente en la falta de invocación previa del derecho fundamental cuya vulneración ahora se alega [art. 44.1 c) de la LOTC], y ello porque el único motivo de casación invocado hace referencia exclusivamente a la preferencia de la vía penal frente a la civil, no citándose para nada el art. 20.1 de la Constitución, ni, por tanto, la libertad de información que ahora pretende hacerse valer.

Tras recordar el sentido finalista del requisito del art. 44.1 c) de la LOTC (STC 34/1986), continúa afirmando que no es que falte tan sólo el número del artículo constitucional, sino que se omite toda referencia, por lejana que sea, a la libertad de información o de expresión, ciñéndose el motivo del recurso de casación a un tema de mera legalidad ordinaria. La consecuencia de la falta de invocación que se pone de relieve es patente, por lo que la pasividad del solicitante de amparo ocasiona ineludiblemente la inadmisibilidad del recurso, que en el presente trámite se convierte en la desestimación del mismo (ATC de 22 de octubre de 1986, r. amparo 634/1986). No es viable, en suma -concluye el Ministerio Fiscal-, la petición de amparo para derechos que no se quisieron o no supieron defenderse ante los juzgadores ordinarios.

12. Por providencia de 18 de septiembre de 1989 se señaló para deliberación y votación del presente recurso el día 16 de octubre de 1989.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige formalmente contra la Sentencia, dictada en recurso de casación, de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 1987, a la que los solicitantes de amparo imputan la violación de sus derechos fundamentales a la libertad de expresión y de información que reconoce el art. 20.1, en sus apartados a) y d), de la Constitución. No obstante, es evidente que tal hipotética lesión -más propiamente del derecho a la libertad de información-, de haberse efectivamente producido, habría de imputarse inicialmente a la Sentencia, dictada en la segunda instancia, de la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid de 15 de octubre de 1985, y no tanto a la recaída en casación, pues en esta última, la Sala Primera del Tribunal Supremo se ciñó a considerar conforme a Derecho la resolución que en apelación estimó la demanda dirigida frente a los ahora solicitantes de amparo. Buena prueba de lo que se afirma es que en el suplico de la demanda de amparo se solicita de este Tribunal Constitucional sea declarado que «la Sentencia de fecha 15 de octubre de 1985 dictada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid, posteriormente confirmada por la de 22 de octubre de 1987 de la Sala Primera del Tribunal Supremo han violado el contenido constitucional declarado de los derechos fundamentales a la libertad de expresión contenidos en el art. 20.1, apartados a) y d)».

2. Si la presunta lesión de los derechos fundamentales reconocidos en el art. 20.1 a) y d) de la Constitución ha de referirse, en todo caso, a la Sentencia de la Audiencia Territorial de Madrid, los recurrentes en amparo, a los efectos de la posible reparación de esa vulneración y, en última instancia, para la posterior viabilidad procesal del presente recurso de amparo, necesariamente debieron invocar formalmente las violaciones de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional que tuvieren su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial, tal como establece el art. 44.1 c) de la LOTC «tan pronto, una vez conocida la violación hubiere lugar para ello»; esto es, al interponer el recurso de casación ante la Sala Primera del Tribunal Supremo. Se trata de una exigencia legal que, según reiterada doctrina de este Tribunal Constitucional, «si bien no requiere la mención del artículo concreto de la Constitución en que se proclama el derecho, ni siquiera la de su nomen iuris, sí ha de ofrecer base suficiente para que en la vía judicial pueda entrarse a conocer de las concretas vulneraciones aducidas, lo que requiere, al menos, una delimitación del contenido del derecho que se dice violado» [STC 34/1986, fundamento jurídico 1 b)].

Pues bien, examinadas las correspondientes actuaciones puede concluirse que esa obligada invocación de la lesión del derecho fundamental a la libertad de expresión y de información no fue observada por quienes ahora solicitan amparo, no obstante disponer de cauce procesal hábil para ello.

En efecto, ni en fase de apelación los recurrentes en amparo suscitaron el alcance constitucional de la cuestión controvertida y la posible vulneración del derecho fundamental a la libertad de expresión y de información del art. 20.1 a) y d) C.E., ciñéndose la controversia jurídica a la determinación de la vía civil o de la penal para el enjuiciamiento de los hechos objeto de la demanda.

Y tan es así que cuando el Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de los de Madrid desestima la demanda planteada con arreglo a la Ley Orgánica de Protección del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen de 5 de mayo de 1982 por estimar que los hechos denunciados, por su naturaleza, están atribuidos a la jurisdicción penal, rechazando por ello el ejercicio de la acción civil, y apelada dicha Sentencia por el demandante, los demandados, hoy recurrentes en amparo, no se adhirieron a la apelación, limitándose a solicitar la confirmación de la Sentencia de instancia apelada.

Ni tampoco lo hicieron al interponer recurso de casación contra la Sentencia de la Audiencia Territorial de la que, en su caso, reiteramos una vez más, dimanaría originaria y directamente la violación que se denuncia.

En efecto, en su escrito de formalización del recurso de casación esa invocación no se formuló en modo alguno, al constreñir el motivo único de casación que plantearon, de acuerdo con los arts. 1.707 y 1.692.5.ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a la infracción del art. 1.2 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, y ello por cuanto que la Sentencia recurrida ha estimado que «la norma penal no tiene en este caso preferente aplicación», cuando lo cierto es que debe estarse, antes bien, «no sólo al sentir literal de la norma infringida sino a su fundamentación en la propia Exposición de Motivos de la Ley de 5 de mayo de 1982». Es palmario, pues, que el planteamiento del recurso de casación resultó radicalmente ajeno a la queja constitucional en este momento suscitada en vía de amparo, dado que los recurrentes no combatieron la Sentencia sino por una razón de estricto orden procesal, cual es -según su opinión- la imposibilidad de ejercer autónomamente fuera del cauce penal, la acción civil por lesión del derecho al honor. Se explica de este modo, por ello mismo, que en la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, en su fundamento de Derecho 2.º se afirme inicialmente que «la parte recurrente implícitamente admite y reconoce los hechos y el juicio valorativo de los mismos, contenido en el considerando tercero de la Sentencia impugnada...», para, seguidamente, rechazar el motivo de casación planteado sobre la base de una argumentación similar a la ya mantenida por la Sentencia recurrida, y que, textualmente, se expresa así: «... el mencionado art. 1.2 (de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo) permite que se dirija acción civil, aunque no se haya resuelto la penal, pues al no ser ésta perseguible de oficio, queda dentro de las facultades del particular ofendido optar por el ejercicio de la acción penal conjuntamente con la civil (art. 112, párrafo 1.º, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), o solamente esta última, según permite también la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, produciéndose en este último supuesto el efecto consuntivo del párrafo 2.º del citado artículo de la Ley procesal penal (Sentencias de 28.10.1986, 4.11.1986 y 23.3.1987), declaración que ha de producir el decaimiento de este único motivo».

3. La cuestión que los recurrentes suscitaron ante la Sala Primera del Tribunal Supremo no fue, por tanto, sino una cuestión de legalidad ordinaria sin alcance constitucional, por cuanto, no discutiendo en ese momento los hechos, ni la valoración de los mismos por la Sentencia de la Audiencia Territorial de Madrid, que habían dado lugar a su condena por intromisión ilegítima en el derecho al honor de la persona que aparecía en las informaciones realizadas, se limitaron a mantener la improcedencia e inviabilidad de la acción civil contra ellos ejercitada, al estimar de preferente aplicación la acción penal. No hubo, pues, tal como advierten el Ministerio Fiscal y la representación de la parte que ha comparecido, invocación formal previa de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la Sentencia recurrida en casación, con lo que no se dio ocasión para que el propio Tribunal Supremo pudiera subsanar por sí mismo la lesión constitucional que ahora se denuncia. Teniendo en cuenta que el carácter último y subsidiario del recurso de amparo exige, en todo caso, no sólo el agotamiento de las vías judiciales procedentes, sino también el dar oportunidad al juzgador ordinario para que restaure la vulneración de los derechos fundamentales que se hubieran podido producir (entre otras muchas, SSTC 152/1987, fundamento jurídico 1.º, y 176/1987, fundamento jurídico 3.º), lo que en el presente caso en manera alguna ha sucedido, la consecuencia que de todo ello dimana es que, apreciándose la existencia de un defecto procesal de carácter insubsanable en la demanda de amparo planteada, consistente en la falta de invocación del derecho fundamental en la vía judicial previa [art. 44.1 C) de la LOTC], el recurso debe ser desestimado, ya que como ha señalado este Tribunal en diversas ocasiones (por todas SSTC 81/1983, fundamento jurídico 1.º, y 156/1986, fundamento jurídico 1.º), cuando una causa de inadmisibilidad no ha sido debatida en el trámite del art. 50 -que no es preceptivo, sino potestativo- y es alegada en el trámite a que de lugar al art. 52, ambos de la LOTC, puede convertirse en motivo de desestimación si la Sala la aprecia, en cuyo caso no será ya procedente analizar el fondo del asunto.

### F A L L O

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a dieciséis de octubre de mil novecientos ochenta y nueve.